

UNIVERSITÀ DI PISA
FACOLTÀ DI ECONOMIA
Dipartimento di Economia Aziendale “E. Giannessi”

Corso di Laurea Specialistica in
“CONSULENZA PROFESSIONALE ALLE AZIENDE”

Tesi di Laurea

Incentivi Fiscali alle Operazioni di Aggregazione Aziendale

(Articolo 1, Commi 242-249, Legge 27 Dicembre 2006, N. 296)

Candidato:

Matteo Ciuffardi

Relatore:

prof.ssa Brunella Bellé

Anno Accademico 2007/2008

INDICE

	PREFAZIONE	5
	RIASSUNTO	7
1.	PREMESSA	9
2.	INTRODUZIONE	12
3.	SOGGETTI AMMESSI ALL'AGEVOLAZIONE	14
4.	OPERAZIONI AGEVOLATE	16
	a. La fusione	16
	b. La scissione	19
	c. Disavanzo da concambio: trattamento contabile e fiscale	21
	d. Il conferimento d'azienda	24
	e. Imputazione del disavanzo da concambio e dei plusvalori: profili economico finanziari	26
5.	L'AMBITO TEMPORALE	30
6.	NATURA DEL BENEFICIO	31
	a. Operazioni di fusione e scissione	31
	b. Conferimenti	34
7.	PRESUPPOSTI DEL BENEFICIO	35
	a. Operatività da almeno due anni	35
	b. Non appartenenza al medesimo gruppo societario	44
	c. Mancanza di un rapporto partecipativo	44
	d. Esclusione delle imprese controllate, anche indirettamente, da uno stesso soggetto	45
8.	SUSSISTENZA DEI REQUISITI NEL BIENNIO PRECEDENTE	51
9.	INTERPELLO	52
	a. Oggetto e presupposti del diritto di interpello	53
	b. L'istanza di interpello	54
	c. Risposta da parte dell'agenzia	57
	d. Effetti dell'interpello	58
	e. L'interpello preventivo nel "bonus aggregazioni"	60

10.	LIQUIDAZIONE, ACCERTAMENTO, RISCOSSIONE, RIMBORSI, SANZIONI E CONTENZIOSO	64
11.	DECADENZA DALL' AGEVOLAZIONE	65
12.	EFFETTI DELLA DECADENZA	68
13.	LEGGE FINANZIARIA 2008	69
14.	CONCLUSIONI	73

PREFAZIONE

Con il presente lavoro ho voluto approfondire il tema delle agevolazioni fiscali alle imprese, in particolare l'incentivo fiscale alle operazioni di aggregazione aziendale introdotto con la legge finanziaria 2007. La scelta di soffermarmi su questo argomento, sebbene trattasi di un'agevolazione temporanea, è dettata dall'importanza che rivestono gli incentivi destinati a favorire la crescita e lo sviluppo delle imprese. C'è sempre molta attenzione nei confronti degli aiuti alle imprese, e, spesso, si creano correnti di pensiero contrapposte, alcune a favore e altre contro a questi tipi di intervento. Da un lato i sostenitori delle ragioni degli imprenditori, (vedi le associazioni di categoria) che appoggiano e accolgono benevolmente gli interventi a favore delle aziende; dall'altro lato i sostenitori delle famiglie e degli operai (vedi i sindacati), che si oppongono fermamente all'idea di aiutare gli imprenditori e chiedono a gran voce di destinare gli aiuti a chi più ne ha bisogno, le famiglie appunto.

È attuale e vivo più che mai, quindi, il dibattito se aiutare gli uni o gli altri: recentemente, ad esempio, con l'approvazione della legge finanziaria per il 2008 abbiamo assistito ad una diminuzione delle aliquote Ires e Irap a favore delle imprese.

Per questi motivi ho scelto di dedicarmi alla trattazione di questo argomento, con lo scopo ultimo di poter essere d'aiuto alla comprensione e all'applicazione di questo incentivo: un'agevolazione, pur breve e limitata che sia, porta sempre una ventata di ottimismo alle nostre imprese.

La trattazione degli argomenti, tra cui l'ordine di esposizione, prende spunto dalla circolare n° 16 del 21 marzo 2007 emanata dall'Agenzia delle entrate, nonché dagli interventi degli esperti del settore sulle riviste specializzate.

Carrara, giugno 2008.

Matteo Ciuffardi

RIASSUNTO

La legge finanziaria 2007 ha introdotto un'agevolazione fiscale a favore delle imprese che intendono porre in essere operazioni di fusione, scissione o conferimento d'azienda al fine di accrescere le proprie dimensioni. Dopo aver introdotto l'argomento, riprendendo la disciplina della fusione, scissione e conferimento d'azienda in regime di neutralità fiscale, la dissertazione prosegue con l'esame dei soggetti ammessi all'agevolazione, l'analisi analitica delle singole operazioni agevolate, l'individuazione dell'ambito temporale, lo studio della natura del beneficio, l'esame dei requisiti da rispettare, la stesura e la proposizione dell'istanza di interpello, la liquidazione delle imposte e il contenzioso, i casi di decadenza dell'agevolazione e le conseguenze.

Prima delle conclusioni finali, un cenno viene rivolto alle modifiche apportate, con l'approvazione della legge finanziaria 2008, alla disciplina delle operazioni straordinarie oggetto di questa trattazione: viene introdotta, infatti, in alternativa al regime di neutralità fiscale, la possibilità di affrancare i maggiori valori contabili scaturenti da tali operazioni con il pagamento di un'imposta sostitutiva.

1. PREMESSA

Nel nostro ordinamento giuridico le operazioni di fusione, scissione e conferimento d'azienda sono disciplinate rispettivamente dagli articoli 172 (Fusione di società), 173 (Scissione di società) e 176 (Regimi fiscali del soggetto conferente e del soggetto conferitario) del Testo Unico delle Imposte sui redditi (abbreviato T.U.I.R.).

Tali operazioni si definiscono straordinarie in quanto comportano modifiche agli assetti aziendali dei soggetti coinvolti tali da influenzarne i piani e i programmi sia a breve che a medio-lungo termine.

L'attuale disciplina tributaria è entrata in vigore a seguito del D.Lgs. 12 dicembre 2003, n. 344 (c.d. riforma IRES), che ha abrogato le disposizioni contenute nel D.Lgs. 8 ottobre 1997, n. 358: le operazioni di fusione, scissione e conferimento d'azienda sono considerate “neutrali”, ovvero non possono dar luogo all'emersione di maggiori valori fiscalmente riconosciuti.

Gli articoli 172 e 173 del Tuir, in particolare, al primo comma sanciscono il principio della neutralità rispettivamente delle operazioni di fusione e scissione con riferimento ai beni delle società incorporate o fuse ovvero della società scissa: i beni delle società fuse o incorporate, ovvero della società scissa transitano nel bilancio della società risultante dalla fusione o incorporante ovvero della beneficiaria con lo stesso valore fiscalmente riconosciuto che avevano presso le società di provenienza.

A conferma del principio di neutralità, al secondo comma dei due citati articoli, viene sancita l'irrelevanza fiscale dell'avanzo e del disavanzo, sia da annullamento che da concambio, eventualmente emergenti nel bilancio della società incorporante o risultante dalla fusione ovvero della società beneficiaria.

Ordinariamente, pertanto, non si tiene conto ai fini fiscali - nella determinazione del reddito della società risultante dalla fusione o dalla scissione - dell'iscrizione di tali differenze contabili.

In altri termini, il costo dei beni trasferiti per effetto di dette operazioni straordinarie resta, ai fini fiscali, quello precedente all'operazione e, pertanto, gli

ammortamenti calcolati sui maggiori valori iscritti non sono fiscalmente deducibili e/o le plusvalenze e minusvalenze emergenti in caso di cessione dei beni rivalutati andranno sempre calcolate non tenendo conto delle rivalutazioni effettuate con l'utilizzo del disavanzo.

Anche per i conferimenti di azienda realizzati ai sensi dell'articolo 176 del Tuir è previsto, di regola, il principio di neutralità che rende, pertanto, irrilevante ai fini fiscali, l'eventuale iscrizione nelle scritture contabili della conferente o della conferitaria di valori diversi da quelli fiscalmente riconosciuti.

Ne consegue che il soggetto conferente conserverà come valore fiscale delle partecipazioni ricevute quello dell'azienda conferita, mentre il soggetto conferitario, indipendentemente dal valore attribuito in bilancio ai beni ricevuti, subentrerà nei valori fiscali già riconosciuti in capo al conferente.

Ai fini di una migliore comprensione di quanto appena detto si riporta di seguito un semplice esempio di contabilizzazione del disavanzo da concambio in un'operazione di fusione¹.

Si ipotizzi una fusione tra due società indipendenti, non legate da rapporti di partecipazione: la società Alfa che incorpora la società Beta.

Gli stati patrimoniali delle due società prima della fusione sono i seguenti.

Società Alfa

Crediti	20.000	Debiti	2.000
		Capitale Sociale	18.000
Totale	20.000	Totale	20.000

Società Beta

Immobili	12.000	Debiti	4.000
		Capitale Sociale	6.000
		Riserve	2.000
Totale	12.000	Totale	12.000

¹ Tratto dal documento dell'OIC (Organismo Italiano di Contabilità) n. 4 "fusione e scissione" del gennaio 2007.

A seguito della fusione, la situazione di Alfa è la seguente:

Crediti	20.000	Debiti	6.000
Immobili	12.000	Capitale Sociale	27.000
Disavanzo da concambio	1.000		
Totale	33.000	Totale	33.000

Il disavanzo che scaturisce dalla fusione, qualora venga determinata la sua corretta natura economica, potrà essere imputato ad una o più voci dell'attivo immobilizzato.

Il costo delle immobilizzazioni trasferite resta, ancorché trattasi di beni rivalutati, ai fini fiscali, quello precedente all'operazione affinché, tramite il processo di ammortamento del bene ammortizzabile a cui viene imputato il disavanzo, non si usufruisca di una maggior quota di costo da imputare a conto economico.

Infatti, supponendo di imputare il disavanzo alla voce immobili, si avrà:

quota di ammortamento calcolata sul costo storico del bene prima dell'imputazione del disavanzo

$$12.000 \times 2\% = 240$$

quota di ammortamento calcolata sul costo rivalutato dopo l'imputazione del disavanzo

$$13.000 \times 2\% = 260$$

La quota di ammortamento fiscalmente deducibile sarà 240 e non 260 perché, come è stato detto, l'operazione di fusione è fiscalmente neutra. La differenza (20), ai fini fiscali non potrà essere imputata a conto economico in quanto in contrasto con la norma: pertanto si registrerà una variazione in aumento del reddito ai fini fiscali da indicare in apposito prospetto nella dichiarazione dei redditi.

2. INTRODUZIONE

La legge finanziaria 2007 (art. 1, commi 242-249 della Legge 27 dicembre 2006) ha introdotto un regime fiscale agevolato che prevede, al ricorrere di particolari condizioni, e limitatamente alle operazioni effettuate nel biennio 2007-2008, il riconoscimento fiscale gratuito del disavanzo da concambio che emerge da operazioni di fusione e di scissione nonché del maggior valore iscritto dalla società conferitaria in ipotesi di conferimento di azienda effettuato ai sensi dell'articolo 176 del testo unico delle imposte sui redditi.

Introduce, in tal modo, una deroga al principio di neutralità fiscale, tipico delle operazioni straordinarie, con lo scopo di incentivare operazioni di aggregazione aziendale effettuate fra soggetti indipendenti.

Molto spesso il legislatore interviene a favore di determinate categorie di contribuenti introducendo delle norme fiscali di carattere temporaneo aventi lo scopo di incentivare tali soggetti a porre in essere dei comportamenti, che altrimenti non avrebbero posto in essere, tramite la concessione di agevolazioni prevalentemente di natura economica. La natura economica dell'agevolazione si sostanzia, nella maggior parte dei casi, nella concessione di un credito d'imposta o maggiori deduzioni spettanti. Tramite questi tipi di intervento, il legislatore intende sostenere determinati settori dell'economia che per vari motivi si trovano in difficoltà.

La legge finanziaria per il 2007 – derogando, in parte, alle disposizioni contenute negli articoli 172, 173 e 176 del Tuir in materia di fusioni, scissioni e conferimenti “neutrali” – ha introdotto un'agevolazione fiscale temporanea volta a favorire la crescita dimensionale delle imprese italiane, necessaria per poter meglio competere in un mercato sempre più competitivo a livello internazionale.

Il legislatore, già in passato, aveva previsto la possibilità, per determinati contribuenti, di beneficiare di risparmi d'imposta al ricorrere di determinate condizioni.

Il D.L. 35/2005 convertito, con modificazioni, con L. 80/2005 prevedeva la concessione di un contributo nella forma di credito d'imposta pari al cinquanta

per cento delle spese sostenute per studi e consulenze per le piccole e medie imprese che prendessero parte a processi di concentrazione. Vi erano delle limitazioni di tipo temporale, oggettivo e soggettivo.

Il D.L. 106/2005 convertito, con modificazioni, con L. 156/2005 prevedeva la concessione di un contributo nella forma del credito d'imposta pari al dieci per cento dell'importo risultante dalla differenza tra : a) la somma dei valori della produzione netta risultanti dalle dichiarazioni presentate ai fini Irap di tutte le imprese che partecipano alla concentrazione o aggregazioni; e b) il maggiore dei valori della produzione netta dichiarati ai fini Irap da ciascuna delle imprese che partecipano alla concentrazione o aggregazione. Anche in questo caso erano previste delle limitazioni di tipo temporale, oggettivo e soggettivo.

Queste due normative erano limitate nella portata poiché prevedevano, al ricorrere di determinate condizioni (peraltro alcune oggi condivise dal “*bonus aggregazioni*” oggetto di studio), un beneficio, sotto forma di credito, commisurato in percentuale, nel primo caso, al costo sostenuto per far fronte alla operazione di concentrazione e, nel secondo caso, all'importo risultante dalla differenza tra due valori ricavati dalle dichiarazioni presentate ai fini Irap. Inoltre, le imprese che partecipavano al processo di concentrazione dovevano esercitare attività omogenee, restringendo di fatto ulteriormente il campo di applicazione.

Il D.lgs. 358/1997, abrogato con la riforma Ires dal D.lgs 344/2003, invece, consentiva all'incorporante di ottenere il riconoscimento fiscale dei maggiori valori risultanti da operazioni di fusione, scissione e conferimento d'azienda assoggettandoli all'imposta sostitutiva del 19%.

In virtù del succitato intervento del legislatore, nel biennio 2007/2008, è possibile far emergere il disavanzo da concambio che scaturisce da tali operazioni straordinarie permettendo così un risparmio d'imposta.

Con l'aiuto dell'esempio precedente sarà possibile quindi, calcolare la quota di ammortamento del bene “immobili” sul suo costo rivalutato dopo l'imputazione del disavanzo. La quota di ammortamento da imputare a costo di esercizio sarà pertanto di 260 con un risparmio di imposta di $20 \times 31,40 \% = 6,28$.

3. SOGGETTI AMMESSI ALL'AGEVOLAZIONE

Nell'individuare l'ambito soggettivo di applicazione della norma, il comma 242 dell'articolo 1 della legge finanziaria 2007, limita l'agevolazione ai soggetti che risultano dalle operazioni di fusione e scissione, a condizione che gli stessi rientrino in una delle tipologie soggettive previste nell'articolo 73, comma 1, lettera a), del Tuir ovvero sia, trattasi di società di capitali (s.r.l. s.p.a. s.a.p.a.), società cooperative o società di mutua assicurazione.

Anche per i conferimenti d'azienda effettuati ai sensi dell'articolo 176 del Tuir, il successivo comma 243, prevede che il beneficio è riconosciuto al "soggetto conferitario di cui al comma 242", circoscrivendo, anche in tal caso, l'ambito di applicazione del *bonus* fiscale alle sole operazioni in cui beneficiario del conferimento sia uno dei soggetti richiamati dall'articolo 73 comma 1, lettera a) del Tuir.

Quindi, nonostante ai sensi dell'articolo 176 del Tuir, i conferimenti di aziende in neutralità fiscale siano consentiti anche nei casi cui il conferitario sia un soggetto di cui all'articolo 73, comma 1, lettera b), cioè un ente commerciale residente, il riferimento della norma agevolativa ai soli soggetti di cui alla lettera a) induce ad escludere dal beneficio i conferimenti in cui il conferitario sia un ente commerciale.

Ai fini della fruizione dell'agevolazione, rileva, dunque, la natura giuridica del soggetto "finale", risultante cioè dall'operazione di aggregazione aziendale posta in essere, che - come si è accennato - deve presentarsi nella forma di società per azioni, società in accomandita per azioni, società a responsabilità limitata, società cooperative e società di mutua assicurazione residenti nel territorio dello Stato.

A conferma di quanto appena detto, la risoluzione 360/E² chiarisce che è indispensabile per fruire dei benefici, l'indicazione della "natura giuridica" del soggetto nascente, che deve assumere la forma di società per azioni, società a responsabilità limitata, società in accomandita per azioni, cooperativa e di mutua assicurazione.

2 Risoluzione dell'Agenzia delle Entrate del 10 dicembre 2007. Dal sito www.agenziaentrate.it.

La norma nulla dispone, invece, con riferimento ai soggetti “di partenza” che pongono in essere le operazioni di concentrazione, con la conseguenza che possono partecipare alle operazioni in parola anche soggetti non residenti (in qualità di soggetti incorporati, fusi o scissi) e/o soggetti residenti con una forma societaria diversa da quelle delle società di capitali (ad esempio, società di persone ovvero enti commerciali), nonché imprese individuali.

L'affermazione che anche le imprese individuali possono partecipare all'operazione di fusione è confermata dalla risoluzione 300/E³ del 18 ottobre 2007 con la quale l'agenzia delle entrate ha dato parere positivo ad un'operazione di conferimento d'azienda di due ditte individuali in una s.r.l. di nuova costituzione.

Non è prevista, inoltre, nessuna limitazione dimensionale, con la conseguenza che dell'agevolazione possono avvalersi non solo le piccole e medie imprese ma tutte le imprese in possesso dei requisiti richiesti dalla norma.

Alla luce di quanto appena detto, è da ritenersi determinante il “verso” di determinate operazioni di aggregazione che se dirette o inverse possono risultare agevolate o meno.

E' il caso particolare della fusione tra una società di persone ed una società per azioni laddove la fruibilità del beneficio è da considerarsi ammissibile solo qualora la prima sia incorporata nella seconda e non viceversa. In questi casi, l'agenzia non ha chiarito se la fusione in un soggetto escluso dall'agevolazione che poi, contestualmente, si trasforma può godere del beneficio. Sul punto, sebbene la trasformazione non sia contemplata come operazione straordinaria agevolata, si ritiene che l'agevolazione debba ritenersi fruibile. Infatti, aldilà della considerazione che l'operazione siffatta può benissimo integrare i presupposti di crescita dimensionale richiesti dalla norma agevolativa, il presupposto della forma giuridica di arrivo dovrebbe considerarsi rispettato anche se la sua integrazione passa per una trasformazione contestuale.

3 Risoluzione dell'Agenzia delle Entrate. Dal sito www.agenziaentrate.it.

4. OPERAZIONI AGEVOLATE

Come già accennato, l'agevolazione in esame riguarda le operazioni di aggregazione aziendale che si realizzano attraverso gli istituti della fusione, della scissione o del conferimento "neutrale" effettuati nel biennio 2007-2008.

a. La fusione

La fusione societaria è un istituto giuridico mediante il quale due o più soggetti decidono di unirsi in un'unica impresa, preesistente o di nuova costituzione.

L'istituto della fusione è disciplinato agli artt. 2501-2505 *quater* del codice civile ed è riservato solo alle aziende operanti in forma societaria, di persone o di capitali: ciò significa che non è possibile attuare una fusione tra una società e una ditta individuale, né tra due o più ditte individuali.

Il comma 1 dell'art. 2501 del codice civile dispone che "la fusione di più società può eseguirsi mediante la costituzione di una nuova società, o mediante l'incorporazione in una società di una o più altre".

Nel primo caso si parla di fusione per unione, nel secondo di fusione per incorporazione.

Inoltre viene definita fusione omogenea l'operazione a cui partecipino esclusivamente società dello stesso tipo (ad esempio solo società di capitali) e fusione eterogenea l'operazione a cui partecipino due o più società di diverso tipo (ad esempio società di persone e società di capitali).

Con la fusione si realizza:

- a) il trasferimento dell'intero patrimonio aziendale dalle società incorporate o fuse alla società incorporante o risultante dalla fusione;
- b) come contropartita del trasferimento, l'ingresso dei soci delle società incorporate o fuse nel capitale sociale della società incorporante o risultante dalla fusione;

- c) il subentro della società incorporante o risultante dalla fusione in tutti i diritti ed obblighi delle società incorporate o partecipanti alla fusione.

L'operazione di fusione si perfeziona attraverso il compimento di una serie complessa di atti aventi lo scopo di dare un'informativa ampia, chiara e attendibile a tutti i soggetti coinvolti. Tali atti sono:

- a) il progetto di fusione;
- b) la decisione in ordine alla fusione;
- c) l'atto di fusione.

Nella fusione con cambio di azioni, la società incorporante aumenta il proprio capitale sociale per assegnare le nuove azioni ai soci della società incorporata; e le differenze di fusione sono date dalla differenza tra la misura dell'aumento del capitale dell'incorporante e il valore del patrimonio netto contabile dell'incorporata. In altri termini si può dire che il "costo di acquisizione" è dato dall'aumento di capitale cui l'incorporante procede per realizzare la fusione e disporre di nuovi titoli da assegnare ai soci della incorporata. Le differenze di fusione scaturiscono dalle differenza tra tale "costo" ed il patrimonio netto contabile dell'incorporata.

Se l'aumento di capitale dell'incorporante è inferiore al patrimonio netto dell'incorporata si ha un avanzo.

Se l'aumento di capitale effettuato dalla incorporante supera il patrimonio netto contabile della incorporata, si ha un disavanzo.

Chiariamo con un esempio in che modo si formano tali poste contabili⁴.

La società Rossi s.p.a. (incorporante) ha un capitale sociale di € 5.000.000 suddiviso in 500.000 azioni del valore nominale di € 10,00 cadauna. La società

⁴ Tratto dal libro di testo "Manuale di Tecnica Professionale – Operazioni straordinarie e reddito d'impresa" a cura di Francesco Poddighe, edizione 2004.

Bianchi s.r.l. (incorporata) ha un capitale sociale di € 1.000.000 suddiviso in 100.000 quote del valore nominale di €10,00 cadauna.

Il capitale economico delle società viene così determinato:

- società Rossi s.p.a. : €6.000.000
- società Bianchi s.r.l. : €2.000.000

	ROSSI S.p.a.	BIANCHI S.r.l.
Capitale Sociale	€ 5.000.000	€ 1.000.000
V.N. azioni /quote	10	10
Numero	500.000	100.000
Valore Economico	€ 6.000.000	€ 2.000.000

Procediamo alla determinazione del valore economico unitario delle azioni e delle quote:

DETERMINAZIONE VALORE ECONOMICO UNITARIO			
ROSSI	Val. Ec./N. Azioni	6.000.000/500.000	€ 12
BIANCHI	Val. Ec./N. Quote	2.000.000/100.000	€ 20

Calcoliamo il rapporto di concambio:

CALCOLO DEL RAPPORTO DI CONCAMBIO		
	Val. Ec. Unitario	Concambio
BIANCHI	€ 20	5
ROSSI	€ 12	3

ai soci della Bianchi s.r.l. verranno attribuite 5 nuove azioni della incorporante Rossi s.p.a. ogni 3 quote possedute. Il numero delle azione che la Rossi s.p.a. dovrà emettere in sede di aumento del capitale sociale sarà quindi pari a $5/3$ delle

quote esistenti della Bianchi s.r.l. e cioè 166.666,67 ($100.000 \times 5 : 3$), con un aumento del capitale sociale di 1.666.666 euro.

A questo punto si rileva che a fronte di un aumento di capitale sociale di Rossi s.p.a. di 1.666.666 euro, la stessa riceve attività e passività per un valore netto contabile di 1.000.000 euro, dando origine così ad un disavanzo da concambio di 666.666 euro.

b. La scissione

La scissione è un'operazione societaria mediante la quale una società suddivide il proprio patrimonio e lo trasferisce ad una o più altre società.

La scissione è disciplinata agli artt. 2506-2506 *quater* del codice civile ed è riservata solo alle aziende operanti in forma societaria, di persone o di capitali: restano escluse le imprese individuali, le associazioni, le fondazioni ed enti vari.

Il legislatore, nel disciplinare l'operazione di scissione, ha utilizzato la tecnica del rinvio alle norme dettate in materia di fusione, a dimostrazione della forte somiglianza delle due operazioni.

Il comma 1 dell'art. 2506 del codice civile dispone che “con la scissione una società assegna l'intero suo patrimonio a più società, preesistenti o di nuova costituzione, o parte del suo patrimonio, in tal caso anche ad una sola società, e le relative azioni o quote ai suoi soci”.

Nel primo caso si parla di scissione totale, e in tal caso la società scissa dovrà sciogliersi, mentre nel secondo caso si parla di scissione parziale.

Inoltre si parla di scissione “per incorporazione” quando la società scissa assegna il proprio patrimonio a società già esistenti, mentre nel caso di assegnazione a società di nuova costituzione l'operazione viene definita scissione “in senso stretto”.

Con la scissione si realizza:

- a) il trasferimento del patrimonio di una società (detta scissa) a favore di una o più società (dette beneficiarie);

- b) l'emissione di nuove azioni o quote da parte di queste ultime, a fronte del ricevimento di tale patrimonio, e contestuale assegnazione di esse ai soci della società scissa.

L'operazione di scissione (l'art. 2506 *bis* c.c. rinvia espressamente all'art. 2501 *ter* c.c. in materia di fusione) si perfeziona attraverso il compimento di una serie complessa di atti aventi lo scopo di dare un'informativa ampia, chiara e attendibile a tutti i soggetti coinvolti. Tali atti sono:

- a) il progetto di scissione;
- b) la decisione in ordine alla scissione;
- c) l'atto di scissione.

Come spesso accade, a seguito della scissione per incorporazione si registrano differenze contabili. La società beneficiaria aumenta il proprio capitale sociale per assegnare le nuove azioni ai soci della società scissa. A tal fine occorre calcolare il rapporto in base al quale concambiare le azioni o quote della scissa con quelle della beneficiaria medesima.

Se l'aumento di capitale della società beneficiaria è inferiore al patrimonio netto della società scissa trasferito si ha un avanzo da concambio.

Se l'aumento di capitale della società beneficiaria è superiore al patrimonio netto della società scissa trasferito si ha un disavanzo da concambio.

Esemplificando⁵:

La società Rossi s.p.a. (beneficiaria) ha stimato il proprio patrimonio in € 500.000. La società Bianchi s.r.l. (scissa) ha un valore di bilancio del patrimonio trasferito di €500.000.

La stima dei beni apportati dalla Bianchi s.r.l. ammonta a €1.000.000.

⁵ Tratto dal libro di testo "Manuale di Tecnica Professionale – Operazioni straordinarie e reddito d'impresa" a cura di Francesco Poddighe, edizione 2004.

Quindi dei 1.500.000 euro di patrimonio della società Rossi s.p.a. post scissione, 1.000.000 di euro derivano dal trasferimento di beni della società Bianchi s.r.l. Rapportando questi valori, ne deriva che il 66,66% ($1.000.000/1.500.000 \times 100$) del capitale della beneficiaria spetta ai soci della scissa, con la conseguenza che si renderà dovuto un aumento di capitale sociale tale per cui il capitale sociale della beneficiaria pre-scissione rappresenti il 33,34% del capitale complessivo post-scissione.

$$(\text{Vecchio capitale sociale} + \S) : 100 = \S : 66,66$$

dove § è l'aumento di capitale.

Fatto pari a 500.000 euro il capitale sociale ante scissione, il valore così ottenuto di 1.000.000 euro rappresenta l'aumento di capitale sociale della beneficiaria, per un capitale sociale complessivo di 1.500.000 euro.

A questo punto, considerato il valore di bilancio dell'apporto (500.000 euro), la differenza fra questo e l'aumento di capitale necessario all'emissione delle nuove azioni o quote (1.000.000 euro) rappresenta una differenza di scissione, nello specifico un disavanzo.

c. Disavanzo da concambio: trattamento contabile e fiscale

L'art. 2504 *bis* comma 4 c.c. stabilisce che “se dalla fusione (ovvero dalla scissione, come richiamato dall'art. 2506 *quater*) emerge un disavanzo, esso deve essere imputato ove possibile, agli elementi dell'attivo e del passivo delle società partecipanti alla fusione e, per la differenza e nel rispetto delle condizioni previste al n. 6 dell'art. 2426, ad avviamento”. Il comma 4 dell'art. 2504 *bis* richiede, quindi, che il disavanzo da concambio debba essere imputato alle attività e passività dell'incorporata o della scissa sulla base dei loro valori correnti. Tale attribuzione può avvenire solo nelle situazioni in cui il disavanzo

da concambio rappresenti il “costo di acquisizione” dell’incorporata o della scissa e dunque, sia giustificato da un effettivo maggior valore di incorporata e scissa rispetto al loro patrimonio netto contabile.

Nel profilo pratico occorre, dunque, predisporre una situazione patrimoniale della incorporata o della scissa rettificando le diverse voci di bilancio nel limite, a seconda dei casi, del valore di mercato, del loro costo di sostituzione, ecc.. Pertanto, una corretta rilevazione del disavanzo da concambio parte dalla rielaborazione a valore corrente del patrimonio delle entità che partecipano all’operazione. Nel procedere in tal senso occorre anche considerare l’irrilevanza nel profilo fiscale dei maggiori (o minori) valori iscritti per effetto dell’allocazione del disavanzo, con il conseguente obbligo di stanziare anche la pertinente fiscalità differita.

Con l’imputazione del disavanzo nei termini indicati, si è voluta favorire la rappresentazione della sostanza economica dell’operazione di aggregazione. Difatti in questo modo si richiede all’incorporante o alla beneficiaria di iscrivere gli elementi dell’attivo e del passivo dell’incorporata o della scissa al costo sostenuto per “acquisirli”. Infatti, nelle fusioni e scissioni tra parti indipendenti il rapporto di cambio dovrebbe esprimere la relazione che intercorre tra i valori economici delle entità interessate all’operazione. Ne consegue che l’aumento di capitale dell’incorporante o della beneficiaria può essere visto come il “sacrificio” economico, e dunque come il “costo di acquisto” sostenuto per realizzare l’aggregazione.

In ultimo va richiamato che è possibile che una parte del disavanzo non risulti imputabile a specifici beni presenti nel patrimonio dell’incorporata o della scissa. Qualora tale differenza si riferisca ad un effettivo maggior valore dell’entità aggregata recuperabile tramite i redditi che verranno prodotti dalla stessa, essa va rilevata come avviamento; di converso, se non trova giustificazione nel profilo economico poiché deriva da un “cattivo affare”, va eliminato dall’attivo patrimoniale con una corrispondente riduzione delle riserve post-fusione o, se ciò non è possibile, con imputazione a conto economico.

Da quanto esposto risulta dunque che il valore di avviamento assume una natura residuale nell'allocazione del disavanzo. Difatti esso si origina come differenza tra:

aumento di capitale dell'incorporante o della beneficiaria

-

valore corrente del patrimonio della incorporata o della scissa

E' bene precisare che il principio contabile n. 4 emanato dall'OIC⁶ ha statuito che solo nelle ipotesi in cui questo disavanzo assuma un preciso significato economico e corrisponde a maggiori valori correnti dei beni ed all'avviamento dell'azienda trasferita alla beneficiaria, esso potrà essere sostituito da essi. Negli altri casi si tratta di differenza priva di un preciso significato economico che sarà eliminata, di fatto, per imputazione a conto economico. Continua l'OIC 4 precisando che nel caso della scissione, l'accertamento dell'origine e della natura del disavanzo da concambio presenta difficoltà maggiori di quelle che possono riscontrarsi nella fusione: tuttavia tale accertamento deve essere necessariamente eseguito. Ove esso si manifesti eccessivamente difficoltoso si ritiene che non possa farsi luogo alla rivalutazione dei beni ed all'iscrizione dell'avviamento.

Dal punto di vista fiscale le operazioni di fusione e scissione sono disciplinate rispettivamente dagli artt. 172 e 173 del Tuir. In particolare il comma 2 di ciascun articolo, stabilisce che i maggiori valori iscritti sui beni dell'incorporata o della scissa per effetto dell'imputazione del disavanzo da concambio non sono tassabili in capo all'incorporante o alla beneficiaria. Ciò comporta che l'entità risultante dall'operazione manterrà attività e passività al medesimo valore fiscale in carico alla scissa o all'incorporata, nonostante la rivalutazione operata in ambito civilistico-contabile.

In sintesi quindi, le operazioni di fusione e scissione sono neutrali dal punto di vista fiscale poiché non fanno emergere materia imponibile in capo ai soggetti coinvolti nell'operazione. Per effetto dell'allocazione del disavanzo da concambio richiesta dall'art. 2504 *bis* c.c., e dal regime fiscale di neutralità, le

⁶ www.oic.it.

operazioni di fusione e scissione generano un disallineamento tra valori civilistici e fiscali da gestire attraverso il c.d. “doppio binario”.

La neutralità fiscale delle operazioni di fusione e scissione previste dal nostro ordinamento giuridico però, per effetto dell'introduzione nella legge finanziaria per il 2007 dell'agevolazione fiscale in oggetto, viene derogata, prevedendo, a determinate condizioni, il riconoscimento in capo alla società incorporante o risultante dalla fusione del disavanzo da concambio. Il beneficio effettivo sarà rappresentato dal risparmio fiscale ottenibile grazie ai maggiori ammortamenti fiscali dei cespiti rivalutati o dell'avviamento iscritto.

In termini finanziari sarà tanto più apprezzabile quanto più breve sarà il periodo di ammortamento dei beni rivalutati o iscritti.

Riprendendo l'esempio sopra esposto sulla fusione:

Disavanzo da concambio: €660.000

Supponendo che la tassazione sia: Ires 27,50% + Irap 3,90% = 31,40 %

l'effetto complessivo del beneficio fiscale sarà pari pertanto a: € 660.000 x 31,40% = €207.240 che in termini finanziari sarà tanto più apprezzabile quanto più breve sarà il periodo di ammortamento dei beni rivalutati o iscritti.

d. Il conferimento d'azienda

Il conferimento d'azienda o di ramo d'azienda è l'operazione attraverso la quale un soggetto (conferente) sottoscrive, in parte o nel suo complesso, quote o azioni di partecipazione al capitale di una società già esistente o di nuova costituzione (conferitaria), a fronte non del versamento di una somma di denaro, bensì dell'apporto di un complesso di beni organizzati per lo svolgimento dell'attività d'impresa.

L'istituto del conferimento d'azienda non è espressamente previsto dal nostro ordinamento né specificatamente disciplinato dal codice civile, tuttavia tale

operazione è comunemente utilizzata nella prassi ritenendo applicabili le disposizioni che disciplinano la cessione d'azienda (in particolare l'art. 2560 c.c.) e per analogia la normativa particolare prevista per i conferimenti di beni in natura nelle società di capitali (art. 2343 c.c. per le società per azioni e in accomandita per azioni, art. 2465 c.c. per le società a responsabilità limitata).

Ai fini fiscali, i conferimenti sono assimilati alle cessioni a titolo oneroso: in particolare i conferimenti in natura costituiscono per il conferente, operazioni di realizzo, e come tali possono dar luogo a plusvalenze tassate (ai sensi dell'art. 86 Tuir) o a minusvalenze deducibili (ai sensi dell'art. 101 del Tuir).

L'ordinamento tributario, tuttavia, consente di attuare l'operazione di conferimento d'azienda in regime di neutralità fiscale.

L'art. 176 del Tuir disciplina i conferimenti di azienda cosiddetti neutrali prevedendo la possibilità di evidenziare in bilancio i valori correnti dell'attivo o del passivo (per la conferitaria) ovvero delle partecipazioni (per la conferente), prevedendo allo stesso tempo la continuità dei valori fiscali. Quindi, se da un lato al soggetto conferente non saranno imputate plusvalenze tassabili, dall'altro, la società conferitaria sarà legata alla continuità dei valori fiscali.

L'art. 176, comma 1, recita: “i conferimenti di aziende effettuati tra soggetti residenti nel territorio dello stato nell'esercizio di imprese commerciali, non costituiscono realizzo di plusvalenze o minusvalenze a condizione che il soggetto conferitario rientri fra quelli di cui all'art. 73, comma 1, lettera a) e b). Tuttavia il soggetto conferente deve assumere, quale valore delle partecipazioni ricevute, l'ultimo valore fiscalmente riconosciuto dell'azienda conferita e il soggetto conferitario subentra nella posizione di quello conferente in ordine agli elementi dell'attivo e del passivo dell'azienda stessa, facendo risultare da apposito prospetto di riconciliazione della dichiarazione dei redditi i dati esposti in bilancio e i valori fiscalmente riconosciuti”.

La società conferitaria quindi, potrà far emergere l'avviamento dell'azienda conferita, nonché il maggior valore riconosciuto ai singoli cespiti, salva la possibilità di procedere all'ammortamento nei limiti del valore fiscalmente riconosciuto agli stessi al momento del conferimento (l'ammortamento

dell'avviamento emerso in sede di conferimento non sarà pertanto riconosciuto fiscalmente), ed assumendo, come costo storico, il costo storico originario (continuità dei valori fiscali).

Le differenze tra valore indicato in bilancio e valore fiscalmente riconosciuto devono essere evidenziate in uno specifico prospetto di raccordo da allegare alla dichiarazione dei redditi fino a quando sussistono tali divergenze.

Il soggetto conferente potrà, invece, iscrivere la partecipazione al valore effettivo facendo emergere la plusvalenza in conto economico (salvo, poi, fare una ripresa in diminuzione nella dichiarazione dei redditi), ed assumerà come costo rilevante l'ultimo valore fiscalmente riconosciuto all'azienda conferita.

A questo punto occorre ricordare che, come già detto per le operazioni di scissione e fusione, per effetto dell'introduzione nella legge finanziaria per il 2007 dell'agevolazione fiscale in oggetto, la normativa presa in esame viene derogata prevedendo, a determinate condizioni, il riconoscimento in capo alla conferitaria dei maggiori valori iscritti in bilancio. Il beneficio effettivo sarà rappresentato dal risparmio fiscale ottenibile grazie ai maggiori ammortamenti fiscali dei cespiti rivalutati o dell'avviamento iscritto.

In termini finanziari sarà tanto più apprezzabile quanto più breve sarà il periodo di ammortamento dei beni rivalutati o iscritti.

e. Imputazione del disavanzo da concambio e dei plusvalori: profili economico-finanziari

Da quanto appena osservato per le operazioni di fusione e di scissione e per quelle di conferimento, il beneficio fiscale in esame è connesso alla deduzione di quote di ammortamento calcolate su valori rivalutati per effetto appunto dell'imputazione del disavanzo da concambio, nelle fusioni e scissioni, e dell'iscrizione dei valori di perizia nel conferimento.

A tal fine la norma individua anzitutto un limite quantitativo per l'agevolazione fiscale pari a 5 milioni di euro: è quindi possibile ottenere il riconoscimento

fiscale della rivalutazione dei beni o del valore di avviamento iscritto nel limite massimo di tale importo.

Con riguardo, invece, al criterio da assumere per l'attribuzione del disavanzo da concambio (nella fusione e nella scissione) e dei plusvalori (nel conferimento) il riferimento indicato dalla disciplina in esame è il comportamento contabile assunto in sede di iscrizione in bilancio. La norma si uniforma, dunque, alle indicazioni civilistiche e alla prassi contabile in materia. Come già osservato, l'art. 2504 *bis* c.c. stabilisce che il disavanzo deve essere imputato, ove possibile, agli elementi dell'attivo e del passivo e, solo per l'eventuale differenza, ad avviamento. Mentre, nelle operazioni di conferimento, i maggiori valori dei beni materiali e immateriali, nonché l'avviamento, dovrebbero risultare dalla perizia di cui agli artt. 2343 e 2465 c.c.

In sede di applicazione della norma e quindi di concreta fruizione del beneficio fiscale occorre che l'imputazione del disavanzo da concambio o dei plusvalori sia rispondente alle indicazioni della norma civilistica e della prassi contabile per la rilevazione delle operazioni in esame.

Profilo economico	Profilo finanziario
Il risparmio fiscale è pari al 31,40% (Ires+Irap) del disavanzo da concambio imputato e dei plusvalori da conferimento riconosciuti	Il risparmio fiscale si ripartisce temporalmente in relazione alla durata del periodo di ammortamento dei beni cui sono fiscalmente imputati i valori
▼	▼
Sono irrilevanti le scelte in merito all'allocazione del disavanzo e dei plusvalori	Dipende dai beni cui sono allocati il disavanzo e i plusvalori perché diversa è la durata del periodo di ammortamento

La circolare n. 16/E⁷ ha chiarito come va calcolata l'agevolazione nel caso in cui il disavanzo da concambio ovvero il plusvalore dell'azienda conferita è superiore al limite di €5 milioni. In particolare, il soggetto beneficiario dell'agevolazione può decidere liberamente di dare rilevanza fiscale alla rivalutazione di alcuni specifici *assets* (quelli con ammortamento più rapido), mantenendo, invece, la

7 Circolare dell'Agenzia delle Entrate del 21 marzo 2007. Dal sito www.agenziaentrate.it

continuità di valori (e quindi la neutralità fiscale) per altri (quelli con aliquota di ammortamento più bassa). Tale imputazione del *bonus* fiscale deve, però, risultare esplicitato nell'istanza di interpello.

L'indicazione fornita dall'Amministrazione finanziaria ha dei riflessi economico/finanziari assolutamente rilevanti poiché, come esaminato, il risparmio fiscale è originato dalla deduzione delle quote di ammortamento dei beni a cui è stato imputato il disavanzo o che sono stati rivalutati in sede di conferimento.

Ciò comporta, pertanto, che:

- **in termini economici** il beneficio fiscale massimo di cui si può fruire è sempre pari a € 1.570.000 ovvero pari al prodotto tra l'aliquota fiscale vigente ($Ires + Irap = 31,40\%$) e l'affrancamento consentito dalla norma (€5 milioni);
- **in termini finanziari** tuttavia, tal risparmio di imposta è fortemente influenzato dai coefficienti fiscali di ammortamento che ne determinano una ripartizione temporalmente differente proprio a seconda del tipo di bene a cui il disavanzo ovvero i plusvalori sono allocati.

Gli esempi n. 1 e 2 che seguono chiariscono tale concetto⁸.

Esempio 1

Si consideri una fusione tra due società industriali da cui emerge un disavanzo da concambio di €5 milioni. Si ipotizzi che dall'espressione a valori correnti del patrimonio, tale disavanzo è imputabile per l'intero ammontare alternativamente a:

- immobili strumentali con coefficiente fiscale di ammortamento pari al 3%;
- brevetti con coefficiente fiscale di ammortamento pari al 50%;

⁸ Tratto da "Fusioni, scissioni e conferimenti: agevolazioni fiscali nel 2007 e 2008" di Carlotta Barbieri e Pierantonio Biasotto in "Guida alla contabilità e bilancio" n. 7 del 16 aprile 2007 edito da "il sole 24 ore".

- avviamento con coefficiente fiscale di ammortamento pari a 1/18 (5,56%).

Effetti finanziari dell'imputazione dei plusvalori affrancati				
		Immobile	Brevetti	Avviamento
Plusvalore allocato	a	€ 5 milioni	€ 5 milioni	€ 5 milioni
Aliquota di ammortamento fiscale	b	3%	50%	5,56%
Maggiore quota di ammortamento fiscalmente rilevante	c = (a x b)	€ 150.000	€ 2.500.000	€ 277.778
Aliquota di imposta in vigore (Ires+Irap)	d	31,40%	31,40%	31,40%
Beneficio fiscale da agevolazione	e = (c x d)	€ 47.100	€ 785.000	€ 87.222
Arco temporale per recupero dell'intero beneficio fiscale		33 anni	2 anni	18 anni

Esempio 2

Si ipotizzi ora che dalla fusione emerga un disavanzo da concambio di € 10 milioni imputato ai valori correnti della incorporata nei seguenti termini:

- € 4 milioni ad immobili strumentali con coefficiente fiscale di ammortamento del 3%;
- € 6 milioni a brevetti con coefficiente fiscale di ammortamento pari al 50%.

Poiché l'imputazione del disavanzo affrancabile è discrezionale da parte del contribuente, la scelta più conveniente è quella di affrancare per l'intero importo di €5 milioni il valore corrente dei brevetti. Infatti, richiamando gli stessi calcoli dell'esempio 1, il beneficio fiscale annuo risulterebbe pari a €785.000 e l'intera agevolazione sarebbe goduta in soli 2 anni.

Si evidenzia che la parte dei plusvalori iscritti che non beneficia dell'agevolazione fiscale introdotta dalla Finanziaria, rimane in regime di neutralità fiscale, originando pertanto un disallineamento tra valori contabili e valori fiscali da gestire secondo il cosiddetto "doppio binario".

5. L'AMBITO TEMPORALE

Ai fini dell'individuazione del momento in cui si considerano “effettuate” le operazioni di cui ai commi 242 (fusioni e scissioni) e 243 (conferimenti d'azienda c.d. “neutrali”) si dovrà fare riferimento alla data in cui l'operazione stessa è perfezionata come precisato dalla circolare dell'Agenzia delle Entrate del 16/02/2007 n. 11⁹.

Più in particolare, con riferimento alle operazioni di fusione e di scissione, tale momento coincide con la data di efficacia giuridica delle medesime operazioni ai sensi, rispettivamente, dell'articolo 2504 *bis*, comma 2, e dell'articolo 2506 *quater*, comma 1, del codice civile.

Per le operazioni di fusione coincide, pertanto, con la data dell'ultima delle iscrizioni dell'atto di fusione presso il Registro delle imprese. Qualora, invece, sia stata prevista la postdatazione dell'efficacia dell'operazione di una fusione per incorporazione - ai sensi del medesimo articolo 2504 *bis* del codice civile - rileva la data successiva.

Per le operazioni di scissione coincide con la data dell'ultima delle iscrizioni dell'atto di scissione presso il Registro delle imprese. Qualora, invece, sia stata prevista la postdatazione dell'efficacia dell'operazione, che ai sensi del medesimo articolo 2506 *quater* del codice civile è possibile solo in assenza di costituzione di nuove società, rileva la data successiva.

In relazione ai conferimenti d'azienda, invece, tale momento coincide con la data di iscrizione della delibera di aumento del capitale sociale presso il registro delle imprese ai sensi dell'articolo 2436, comma 5, del codice civile.

Come si desume dalla norma, che fa esplicito riferimento all'effetto di “aggregazione aziendale”, l'operazione di fusione, scissione o conferimento deve realizzare necessariamente una effettiva aggregazione aziendale.

Non è sufficiente, quindi, la creazione di un'azienda di dimensioni maggiori ma occorre la concentrazione di almeno due aziende preesistenti.

9 Dal sito www.agenziaentrate.it

6. NATURA DEL BENEFICIO

a. Operazioni di fusione e scissione

Il beneficio si sostanzia nel riconoscimento ai fini fiscali, per un ammontare complessivo non eccedente l'importo di 5 milioni di euro, del valore di avviamento e di quello attribuito ai beni strumentali materiali e immateriali per effetto della imputazione in bilancio - secondo corretti principi contabili - del disavanzo da concambio.

Per l'individuazione delle attività cui può essere attribuito un maggior valore, occorrerà fare riferimento ai dati figuranti nella relazione dell'organo amministrativo (art. 2501 *quinquies* c.c.) o degli esperti (art. 2501 *sexies* c.c.), nonché all'eventuale perizia di stima (art. 2343 c.c. per le s.p.a., art. 2465 c.c. per le s.r.l.).

Il riferimento esplicito ai soli beni strumentali esclude la possibilità di dare riconoscimento fiscale a quella parte di disavanzo da concambio imputato ai beni del magazzino e/o alle partecipazioni.

È, altresì, esclusa la possibilità di dare riconoscimento fiscale a quella parte di disavanzo eventualmente imputato ai beni della società incorporante o della società beneficiaria della scissione.

E' consentito, invece, imputare il disavanzo a beni strumentali materiali ed immateriali che non risultino esposti precedentemente in bilancio in quanto completamente ammortizzati oppure perché mai iscritti, come, ad esempio, per il marchio generato internamente.

È fuori dal *bonus* aggregazione, infine, il plusvalore riferito a un terreno edificabile emerso da un'operazione di conferimento aziendale.

È questa la peculiarità che emerge dalla risoluzione n. 388/E del 20 dicembre 2007¹⁰, con la quale l'agenzia delle Entrate ha fornito risposta all'interpello presentato da una società per dimostrare, come richiesto dalla norma, la

¹⁰ Dal sito www.agenziaentrate.it

sussistenza dei presupposti soggettivi e oggettivi di accesso alle agevolazioni previste per le aggregazioni aziendali (commi 242 a 249 della Finanziaria 2007).

Ai fini dell'agevolazione non possono essere riconosciuti i maggiori valori imputabili all'area edificabile facente parte del conferimento. I terreni, infatti, sono privi del requisito di strumentalità, richiesto dalla norma, rimanendo pertanto esclusi dal beneficio fiscale.

Nei casi in cui il disavanzo generatosi per effetto dell'operazione aziendale sia superiore all'importo di 5 milioni di euro, sarà il contribuente ad individuare i beni per i quali i maggiori valori dovranno considerarsi fiscalmente rilevanti. Le determinazioni del contribuente al riguardo saranno esplicitate nell'istanza di interpello.

Il beneficio fiscale potrà essere fruito dai soggetti risultanti dalle suddette operazioni di aggregazione aziendale, anche in relazione a più operazioni realizzate nel biennio agevolato, fino al limite massimo "complessivo" pari a 5 milioni di euro.

Il riconoscimento fiscale di tale posta contabile è "gratuito" e non invece, come previsto da pregresse norme speciali, subordinato al pagamento di alcuna imposta sostitutiva: il D.lgs. 8 ottobre 1997 n. 358 prevedeva la possibilità di riconoscere ai fini fiscali il disavanzo da concambio o i maggiori valori iscritti dalla conferitaria in ipotesi di conferimento d'azienda assoggettandoli però all'imposta sostitutiva del 19%. A seguito dell'entrata in vigore del D.lgs. 344/2003 tali disposizioni sono state abrogate.

In deroga, dunque, alla ordinaria irrilevanza fiscale dei maggiori valori iscritti a seguito della imputazione del disavanzo da concambio, sancita dal Tuir, l'applicazione della disciplina speciale prevista dai commi 242-249 della legge finanziaria 2007 comporta la deducibilità fiscale dei maggiori ammortamenti ed il riconoscimento dei maggiori valori in sede di quantificazione di eventuali plusvalenze o minusvalenze da realizzo.

E' da considerare, peraltro, che il maggiore valore dei beni rivalutati per effetto dell'imputazione del disavanzo da concambio ha effetto, anche ai fini fiscali, solo se i predetti beni restano nella disponibilità del soggetto risultante

dall'aggregazione per almeno 4 anni. Ai sensi del comma 248, infatti, la cessione dei beni rivalutati nei primi quattro periodi d'imposta comporta la decadenza dall'agevolazione, fatta salva la possibilità di richiedere la disapplicazione della disposizione antielusiva in esame.

Il richiamo al solo disavanzo da concambio esclude la possibilità di ottenere il riconoscimento fiscale dei maggiori valori iscritti per effetto dell'imputazione del disavanzo da annullamento, ossia di quella posta contabile che può generarsi nell'ambito di operazioni di fusione o scissione tra società legate tra loro da vincoli partecipativi.

L'esclusione è una diretta conseguenza della disciplina di attribuzione del beneficio. Se è vero che il beneficio è negato qualora le imprese partecipanti facciano parte dello stesso gruppo societario ovvero siano legate tra loro da un rapporto di partecipazione ovvero siano controllate, anche indirettamente, dallo stesso soggetto ai sensi dell'articolo 2359 del codice civile (vedi paragrafo 7), non esiste alcuno spazio per il riconoscimento fiscale dei maggiori valori iscritti con imputazione del disavanzo da annullamento, che restano fiscalmente non riconosciuti (art. 172, comma 2, del TUIR).

La disciplina di favore introdotta con la legge finanziaria per il 2007 mira ad agevolare e promuovere le concentrazioni tra soggetti indipendenti e si occupa, quindi, inevitabilmente, del solo riconoscimento fiscale del disavanzo da concambio, ossia di quella differenza che non è generata dall'annullamento di partecipazioni già possedute bensì dall'aumento del patrimonio netto della società incorporante o risultante dalla fusione (ovvero della beneficiaria nel caso di scissioni) necessario per assegnare le partecipazioni ai soci della società incorporata, fusa o scissa.

Si precisa, in ultimo, che l'agevolazione in questione compete anche ai soggetti che applicano i principi contabili internazionali; in tali situazioni, infatti, anche se il disavanzo da concambio richiamato dalla norma non ha evidenza contabile, saranno comunque riconosciuti fiscalmente i maggiori valori dei beni iscritti in bilancio per effetto della intervenuta acquisizione aziendale.

b. Conferimenti

Per le operazioni di conferimento, il beneficio consiste nel riconoscimento fiscale dei maggiori valori iscritti in contabilità dal conferitario a seguito del conferimento ricevuto.

In deroga alla neutralità sancita dall'articolo 176 del Tuir, il soggetto conferitario non "subentra nella posizione di quello conferente in ordine agli elementi dell'attivo e del passivo", ma vedrà riconosciuti anche ai fini fiscali i maggiori valori dei beni strumentali, materiali e immateriali e/o dell'avviamento emergenti a seguito del conferimento, sempre entro il limite massimo di 5 milioni di euro.

L'effetto di rilevanza fiscale dei maggiori valori iscritti per il conferitario si traduce nel diritto alla deduzione fiscale dei maggiori ammortamenti ed avrà riflesso sulla quantificazione delle eventuali plusvalenze o minusvalenze realizzate successivamente al decorso del termine di quattro periodi d'imposta.

Diversamente, qualora il contribuente ceda i beni iscritti o rivalutati nei primi quattro periodi d'imposta dall'effettuazione dell'operazione "agevolata", il riconoscimento fiscale dei maggiori valori sarà subordinato all'esito favorevole di apposita istanza di disapplicazione della disciplina antielusiva in commento (di cui meglio si dirà nel paragrafo 11).

Si precisa, per completezza, che l'attribuzione del beneficio al soggetto conferitario non produce alcun effetto sulla posizione fiscale del soggetto conferente, il quale è, comunque, tenuto ad "assumere, quale valore delle partecipazioni ricevute, l'ultimo valore fiscalmente riconosciuto dell'azienda conferita", ai sensi dell'articolo 176, co. 1 del Tuir.

Bonus sulle aggregazioni aziendali effettuate negli anni 2007 e 2008	
Fusioni e scissioni (comma 242). riconoscimento fiscale in capo alla società incorporante o beneficiaria del valore di avviamento e di quello attribuito ai beni strumentali materiali e immateriali per effetto dell'imputazione in bilancio del disavanzo da concambio per un ammontare complessivo non eccedente l'importo di € 5 milioni.	Conferimenti neutrali (comma 243). riconoscimento fiscale dei maggiori valori iscritti dal soggetto conferitario a titolo di avviamento e beni strumentali materiali e immateriali per un ammontare complessivo non eccedente l'importo di € 5 milioni.
Beneficio fiscale	
rivalutazione gratuita avente rilevanza fiscale	
=	
deducibilità di maggiori quote di ammortamento	

7. PRESUPPOSTI DEL BENEFICIO

Il comma 244 subordina il riconoscimento dell'agevolazione in commento alla condizione che le imprese partecipanti all'operazione di aggregazione:

- siano operative da almeno due anni;
- non facciano parte dello stesso gruppo societario;
- non siano legate da un rapporto di partecipazione;
- non siano controllate, anche indirettamente, dallo stesso soggetto ai sensi dell'articolo 2359 del codice civile.

a. Operatività da almeno due anni

Ai sensi del comma 244, per fruire dell'agevolazione le imprese che partecipano all'operazione di aggregazione aziendale devono essere “operative da almeno due anni”.

La norma non chiarisce il significato del termine “operative”. Tuttavia, considerata la finalità di favorire l'aggregazione di una pluralità di aziende preesistenti, si ritiene che l'operatività debba intendersi in senso sostanziale, con la conseguenza che non è sufficiente ai fini della sussistenza del presupposto in esame la formale costituzione dell'impresa da almeno un biennio, essendo, altresì, necessario che nel biennio stesso sia stata svolta una effettiva attività commerciale.

Risultano, pertanto, escluse dall'agevolazione in commento:

- le imprese costituite da meno di due anni;
- le imprese che nel biennio non abbiano esercitato un'effettiva attività di impresa.

Non viene precisato però, cosa debba intendersi per attività commerciale e se si possa fare o meno riferimento ai criteri di cui all' art. 55 del Tuir¹¹, che richiama esplicitamente l'articolo 2195 c.c.¹², che a sua volta richiama l'art. 2082 c.c. che definisce imprenditore “chi esercita professionalmente una attività economica organizzata al fine della produzione o dello scambio di beni o di servizi”.

Non avendo il legislatore provveduto a dare una sua definizione di operatività/commercialità e avendo la circolare 16/2007¹³ specificato che debba essere svolta una effettiva attività commerciale appare credibile che nel valutare il requisito si possa far riferimento per analogia agli articoli sopra richiamati.

E' opportuno altresì interrogarsi se i concetti di “commercialità” e “operatività” possano essere considerati sinonimi ai fini della determinazione dei requisiti per beneficiare del *bonus* aggregazioni o sia necessario esaminarli disgiuntamente in quanto la commercialità non necessariamente sfocia nella operatività; ovvero, se per un'azienda che rientra tra la classificazione di impresa commerciale, automaticamente debba intendersi soddisfatto anche il requisito della operatività.

11 Articolo 55 del Testo Unico delle Imposte sui Redditi.

(Redditi d'impresa). 1. Sono redditi d'impresa quelli che derivano dall'esercizio di imprese commerciali. Per esercizio di imprese commerciali si intende l'esercizio per professione abituale, ancorché non esclusiva, delle attività indicate nell'art 2195 c.c. e delle attività indicate alle lettere b) e c) del comma 2 dell'art. 32 che eccedono i limiti ivi stabiliti, anche se non organizzate in forma d'impresa.

2. Sono inoltre considerati redditi d'impresa:

- a) I redditi derivanti dall'esercizio di attività organizzate in forma d'impresa dirette alla prestazione di servizi che non rientrano nell'art 2195 c.c.;
- b) I redditi derivanti dall'attività di sfruttamento di miniere, cave, torbiere, saline, laghi, stagni e altre acque interne;
- c) I redditi dei terreni, per la parte derivante dall'esercizio delle attività agricole di cui all'articolo 32, pur se nei limiti ivi stabiliti, ove spettino alle società in nome collettivo e in accomandita semplice nonché alle stabili organizzazioni di persone fisiche non residenti esercenti attività di impresa.

3. Le disposizioni in materia di imposte sui redditi che fanno riferimento alle attività commerciali si applicano, se non risulta diversamente, a tutte le attività indicate nel presente articolo.

12 Articolo 2195 del codice civile.

Imprenditori soggetti a registrazione. Sono soggetti all'obbligo dell'iscrizione nel registro delle imprese gli imprenditori che esercitano:

- 1) un'attività industriale diretta alla produzione di beni o di servizi;
- 2) un'attività intermediaria nella circolazione dei beni;
- 3) un'attività di trasporto per terra, per acqua o per aria;
- 4) un'attività bancaria o assicurativa;
- 5) altre attività ausiliarie delle precedenti.

Le disposizioni della legge che fanno riferimento alle attività e alle imprese commerciali si applicano, se non risulta diversamente, a tutte le attività indicate in questo articolo e alle imprese che lo esercitano.

13 Circolare dell'Agenzia delle Entrate del 21 marzo 2007 reperibile dal sito www.agenziaentrate.it.

Per capire meglio il concetto, a titolo esemplificativo si ipotizzi una fusione tra due società di cui una abbia, nel biennio precedente alla effettuazione dell'operazione, concesso in affitto la sua unica azienda. In tal senso ci si chiede se possano trovare applicazione le indicazioni contenute nella R.M. 163/2005¹⁴ nella quale l'agenzia delle entrate si è espressa sulla sussistenza del requisito di "commercialità" per l'applicazione del regime della *participation exemption*¹⁵ in capo ad una società partecipata che aveva concesso in affitto l'unica azienda esercitata. L'agenzia delle entrate ha precisato che "l'attività in concreto svolta, nei periodi d'imposta oggetto di osservazione, sembra esaurirsi esclusivamente nella concessione in affitto dell'unica azienda e nella percezione di un canone di affitto. In definitiva, nella fattispecie esaminata, pur essendo il patrimonio delle due società costituito da un'azienda commerciale, l'attività d'impresa viene esercitata effettivamente solo dal conduttore".

A ben vedere, quindi, una società che è proprietaria di un complesso di beni aziendali utilizzabili per l'esercizio di un'impresa commerciale non è

14 Reperibile dal sito www.agenziaentrate.it.

15 Il regime della *participation exemption* è stato introdotto nel nostro ordinamento con il D.lgs. 12 dicembre 2003, n. 344. Il nuovo sistema di tassazione dei dividendi (art. 89 tuir) e delle plusvalenze da partecipazioni (art. 87 tuir) comporta l'eliminazione del previgente sistema del credito d'imposta. Il previgente sistema di tassazione prevedeva che gli utili fossero tassati prima presso la società e poi presso il socio, ma l'imposta pagata dalla società era imputata al socio, cui era attribuito un credito d'imposta, pari all'imposta pagata dalla società. Questo metodo non presenta inconvenienti quando società e socio sono soggetti ad un medesimo sistema fiscale. Se invece, come sempre più frequentemente accade, il socio risiede in uno stato diverso da quello in cui risiede la società partecipata, questo metodo presenta difficoltà di applicazione. Più semplice è il metodo dell'esenzione (totale o parziale) dei dividendi, introdotto dalla riforma Ires. Per i soggetti passivi Ires, il sistema di imposizione attuale è basato sul criterio dell'esenzione: le plusvalenze non concorrono alla formazione del reddito imponibile in quanto esenti nella misura dell' 84%, i dividendi non concorrono a formare il reddito dell'esercizio in cui sono percepiti in quanto esclusi per il 95%. Per le persone fisiche, per gli imprenditori individuali e per i soci delle società di persone, le plusvalenze (art. 58 tuir) e i dividendi (art. 59 tuir) concorrono alla formazione del reddito imponibile nella misura del 40%, cioè sono esenti nella misura del 60%.

In conclusione, il sistema realizzato non elimina completamente gli effetti della doppia imposizione ma si limita ad attenuarli. Solamente nel regime del consolidato o della trasparenza, si ha l'esenzione totale dei dividendi infrasocietari. Il nuovo sistema di tassazione dei dividendi, con l'abolizione del credito d'imposta, ha modificato la funzione dell'imposta che colpisce il reddito delle società. La distribuzione dei dividendi, che erano tassati come componenti del reddito complessivo del socio, generava per il socio un credito d'imposta pari all'imposta pagata dalla società sui dividendi distribuiti. L'imposta dovuta dalla società operava come un'anticipazione dell'imposta dovuta dal socio e la tassazione complessiva era determinata dalla situazione personale del socio. Se l'aliquota marginale da applicare sul reddito complessivo del socio era superiore a quella dell'Irpeg, veniva prelevato un importo maggiore, ma se l'aliquota marginale era inferiore, il gettito dell'Irpeg era in parte restituito al socio come credito d'imposta sui dividendi. L'abolizione del credito d'imposta rende definitivo il prelievo dell'Ires con effetti di di parziale doppia imposizione.

qualificabile come tale se non svolge effettivamente attività d'impresa ma lascia che altri lo facciano concedendo in affitto l'unica azienda.

Qualora il principio sopra riportato dovesse essere ritenuto applicabile anche nel caso di specie, è evidente come la fusione prospettata nell'esempio precedente non potrebbe fruire del beneficio in quanto coinvolge un soggetto che ha svolto, nel periodo di osservazione del beneficio (due anni), un'attività di mera locazione¹⁶.

L'esclusione dall'agevolazione delle imprese di nuova costituzione (costituite, cioè, da meno di due anni), espressamente sancita dal comma 244, è dettata dall'esigenza di agevolare esclusivamente operazioni di aggregazione aziendale. Tale vincolo appare tuttavia eccessivamente limitativo, soprattutto in considerazione del fatto che anche aziende costituite da minor tempo potrebbero comunque necessitare di un'espansione finalizzata al raggiungimento di determinate strategie, e quindi, essere meritevoli delle agevolazioni previste dalla norma in esame.

Così, ad esempio, le operazioni di scissione e di conferimento dovranno necessariamente avere ad oggetto un insieme di beni qualificabili come azienda e dovranno essere effettuate a favore di società beneficiarie/conferitarie preesistenti.

Il conferimento di azienda in una società di nuova costituzione ovvero la scissione con attribuzione del complesso aziendale ad una beneficiaria neo-costituita non configurano operazioni di aggregazione aziendale; in queste ipotesi, come è ovvio, sia la società conferitaria sia la beneficiaria non dispongono di un'azienda che possa essere aggregata a quella trasferita dalla scissa o dalla conferente.

L'agevolazione può essere comunque riconosciuta nei casi in cui si effettuino due o più conferimenti/scissioni d'azienda da parte di società, indipendenti ed “operative da almeno due anni”, a favore di una società di nuova costituzione, realizzandosi anche in tali fattispecie operazioni di “aggregazione aziendale”.

¹⁶ Tratto da “Agevolazioni fiscali per le aggregazioni aziendali” di Leo De Rosa e Alberto Russo in “i focus fiscali” de “il sole 24 ore” n. 3 marzo 2007.

Ciò è quanto emerge dalla circolare 282/E del 5 ottobre 2007¹⁷ emanata dall'agenzia delle entrate a seguito di istanza di interpello presentata da un contribuente che richiede di poter beneficiare del “*bonus aggregazioni*” a seguito di un'operazione straordinaria di fusione che prevede il conferimento di tre società di persone in una società di capitali di nuova e contestuale costituzione.

Da ciò se ne ricava il principio in base al quale se all'operazione straordinaria partecipano solo due imprese (scissa e beneficiaria o conferente e conferitaria), per avere effettiva aggregazione aziendale è necessario che la società ricevente l'azienda sia già operativa. Viceversa, se vi partecipano più di due imprese, la beneficiaria può essere di nuova costituzione. In questo ultimo caso, infatti, l'aggregazione e la crescita aziendale, obbiettivo ultimo della norma in esame, verrebbe perseguito e realizzato proprio dalla società di nuova costituzione.

Il concetto di operatività valorizzato dalla norma non è del tutto coincidente con quello utilizzato per le c.d. “società di comodo” di cui all'articolo 30 della legge 23 dicembre 1994, n. 724, al quale peraltro la norma non fa espresso riferimento.

Ciò non esclude, tuttavia, che l'Agenzia delle entrate, in sede di risposta all'interpello presentato dal contribuente ai sensi dell'articolo 11 della legge 27 luglio 2000, n. 212¹⁸, possa prendere a riferimento il concetto di operatività richiamato nella normativa suddetta, escludendo dall'agevolazione, in quanto non operative, società che al di là dell'oggetto sociale dichiarato, siano state costituite per gestire il proprio patrimonio nell'interesse dei soci anziché per esercitare un'effettiva attività commerciale.

L'Agenzia delle Entrate, nella circolare 25/E del 4 maggio 2007¹⁹ riguardante disposizione in materia di società non operative, ha ribadito quanto sopra detto in merito alla possibilità di applicare la normativa relativa alle c.d. “società di comodo” anche se non direttamente richiamata.

Peraltro, una società che si qualifichi come non operativa (a seguito del mancato superamento del test di operatività) dovrebbe comunque essere ammessa a partecipare all'aggregazione (ossia, non dovrebbe essere esclusa di per sé

¹⁷ Reperibile dal sito www.agenziaentrate.it.

¹⁸ Vedi, più avanti, al paragrafo 9.

¹⁹ Reperibile dal sito www.agenziaentrate.it.

dall'ambito di applicabilità del beneficio), poiché, in grado di apportare un patrimonio che potrebbe, proprio in virtù dell'aggregazione, essere validamente ed economicamente utilizzato da parte del soggetto incorporante o beneficiario.

Non si coglierebbero, infatti, le ragioni per negare il riconoscimento del beneficio all'incorporazione di una società di comodo da parte di una società operativa, dal momento che il risultato sarebbe costituito, da un lato, dall'accrescimento delle dimensioni aziendali dell'incorporante e, dall'altro, proprio dalla rimozione di una situazione avversata dall'ordinamento, ossia la permanenza di società non operative aventi finalità di mera intestazione di beni.²⁰

²¹La disciplina delle società non operative è contenuta nei commi 1, 2, 3, 3-bis, 4 e 4-bis dell'articolo 30 della legge 23 dicembre 1994, n. 724 (di seguito, in breve, "articolo 30").

L'obiettivo della norma è quello di contrastare le società non operative che non abbiano cioè un interesse effettivo allo svolgimento di attività commerciali.

Tale disciplina è stata oggetto, nel corso degli anni, di diverse modifiche normative tra cui recentemente ad opera dell'articolo 35, commi 15 e 16 del decreto legge 4 luglio 2006, n. 223 (convertito, con modificazioni, dalla legge 4 agosto 2006, n. 248) e, da ultimo, dell'articolo 1, commi 109 e seguenti, della legge 27 dicembre 2006, n. 296 (legge finanziaria 2007).

In particolare, la legge finanziaria 2007 ha introdotto ulteriori correttivi, rispetto alla previgente disciplina contenuta nel citato articolo 35 del decreto legge n. 223, che hanno riguardato tra l'altro le percentuali da applicare ai cespiti rientranti in una delle categorie individuate nel comma 1 dell'articolo 30 al fine del confronto tra ricavi presunti e ricavi effettivi (cd. "test di operatività").

Per verificare lo *status* di società non operativa è necessario sottoporsi al test di operatività di cui al comma 1 dell'articolo 30, teso a verificare se nell'ultimo triennio (ivi compreso l'esercizio per cui è operata la predetta verifica) la media dei ricavi, incrementi di rimanenze e proventi (esclusi quelli di carattere

20 Tratto da "Bonus aggregazioni: requisiti per le società coinvolte" di Leo de Rosa e Alberto Russo in "I Focus Fiscali de "il sole 24 ore" n. 11, novembre 2007.

21 Tratto dalla circolare dell'Agenzia delle Entrate n. 25/E del 4 maggio 2007. Vedi anche "Società di comodo: i chiarimenti delle Entrate" di Leo De Rosa, Alberto Russo e Andrea Ciuci in "i focus fiscali de "il sole 24 ore" n. 9, settembre 2007.

straordinario) risultanti dal conto economico sia almeno pari al valore determinato mediante applicazione alla media triennale dei valori attribuibili agli *asset* patrimoniali specificamente previsti dal comma 1 dell'articolo 30, delle percentuali ivi indicate.

Il mancato superamento del test di operatività comporta per il contribuente specifiche conseguenze ai fini delle imposte dirette, dell'IVA e dell'IRAP.

La disciplina delle società non operative di cui all'articolo 30, comma 1, trova applicazione nei confronti delle società per azioni, in accomandita per azioni, a responsabilità limitata, in nome collettivo e in accomandita semplice, nonché delle società e degli enti di ogni tipo non residenti con stabile organizzazione nel territorio dello Stato.

La disciplina di contrasto alle società non operative si applica, ricorrendone i presupposti di legge, ogniqualvolta un soggetto rientrante in una delle categorie contemplate nel comma 1 dell'articolo 30 non abbia superato il test di operatività, risultando a tal fine irrilevante la composizione della relativa compagine societaria. La disciplina in esame risulterà, pertanto, applicabile sia nel caso in cui la società non operativa è partecipata esclusivamente da persone fisiche non esercenti attività d'impresa sia nel caso che accanto a soci persone fisiche non imprenditori coesistono soci imprenditori (in forma individuale e/o societaria).

In base al comma 1 dell'articolo 30, così come modificato dall'articolo 1, comma 109 della legge finanziaria 2007, una società è considerata non operativa quando non supera il test di operatività, ossia quando l'ammontare complessivo di ricavi, di incrementi di rimanenze e proventi ordinari imputati a conto economico, sia inferiore a quello dei ricavi figurativi determinati mediante l'applicazione di alcuni coefficienti a determinati *assets*.

Ai fini della determinazione dei ricavi figurativi, occorre individuare:

- A. i beni e le immobilizzazioni rilevanti;
- B. le percentuali applicabili;
- C. il valore dei beni e delle immobilizzazioni.

A. La prima operazione necessaria è individuare con certezza quali sono i beni che danno origine al calcolo dei ricavi minimi richiesti dalla normativa. La valorizzazione di tali beni va assunta in base al dato medio triennale.

B. Dopo aver determinato la media triennale, il valore così ottenuto di ogni singolo bene deve essere moltiplicato per le percentuali indicate nel comma 1, lettere a), b) e c) dell'articolo 30:

a) **2 per cento** al valore dei beni indicati nell'articolo 85, comma 1, lettere c), d) ed e), del TUIR e delle quote di partecipazione nelle società di persone cd. commerciali di cui all'articolo 5 del medesimo testo unico, anche se i predetti beni e partecipazioni costituiscono immobilizzazioni finanziarie, aumentato del valore dei crediti;

1 per cento qualora i predetti beni siano situati in Comuni con popolazione inferiore ai 1.000 abitanti;

b) **6 per cento** al valore delle immobilizzazioni costituite da beni immobili e da beni indicati nell'articolo 8 *bis*, primo comma, lettera a), del DPR 26 ottobre 1972, n. 633, anche in locazione finanziaria;

5 per cento per gli immobili classificati nella categoria catastale A/10;

4 per cento per gli immobili a destinazione abitativa acquisiti o rivalutati nell'esercizio e nei due precedenti;

c) **15 per cento** al valore delle altre immobilizzazioni, anche in locazione finanziaria;

10 per cento qualora i beni siano situati in Comuni con popolazione inferiore ai 1.000 abitanti;

Individuazione dei beni e coefficienti per il calcolo dei ricavi presunti	
Categorie di beni interessate	Coefficiente applicato
Immobili ad uso abitativo acquisiti/rivalutati nell'esercizio o nei due precedenti	4%
Altri immobili ad uso abitativo Categoria Catastale A/10	5%
Immobili strumentali	6%
	2%
Valori mobiliari e crediti	1% per i beni situati in comuni con meno di 1000 abitanti. 15%
Altre immobilizzazioni	10% per i beni in comuni con meno di 1000 abitanti.

C. Una volta calcolati i ricavi minimi richiesti dalla normativa, la società dovrà confrontare gli stessi con i propri effettivi (sempre considerati come media triennale).

I ricavi da considerare sono quelli civilistici indicati nelle voci A.1 (ricavi delle vendite e delle prestazioni) e A.5 (altri ricavi e proventi), C.15 (proventi da partecipazioni) e C.16 (altri proventi finanziari) del conto economico. Per quanto riguarda gli incrementi delle rimanenze sono desumibili dalle voci A.2 (variazioni delle rimanenze di prodotti in corso di lavorazione, semilavorati e finiti), A.3 (variazioni dei lavori in corso su ordinazione) e B.11 (variazioni delle rimanenze di materie prime, sussidiarie, di consumo e merci) del conto economico e vanno considerate solamente se incrementate rispetto all'esercizio precedente.

Per quanto appena esposto, appare chiaro che se l'Amministrazione finanziaria procedesse al test di operatività in fase di interpello potrebbe beneficiare di uno strumento obbiettivo e imparziale nel verificare l'operatività dei soggetti coinvolti nell'operazione di aggregazione. D'altro canto il test andrebbe adattato alle esigenze del "*bonus* aggregazioni", quali l'applicabilità del test stesso sulla media dei valori dei due anni precedenti l'operazione e non tre come prevedono le disposizioni sulle società di comodo. Di contro, l'utilizzo del test di operatività potrebbe comportare un allungamento dei tempi di analisi dell'istanza di interpello dovuti alla necessità di esaminare ulteriori dati, con il rischio di non rispettare il termine dei 120 giorni stabiliti per la risposta al contribuente.

Tale procedura, inoltre, appare superflua in tutti quei casi in cui all'operazione di aggregazione partecipino solo società già soggette al test di operatività in fase di dichiarazione dei redditi, potendo l'Agenzia in quel caso, verificare il requisito della operatività desumendo i dati dalle dichiarazioni annuali presentate.

Occorre ribadire, come già osservato, che una società che non superi il test di operatività dovrebbe comunque essere ammessa a partecipare all'aggregazione, poiché avremmo, da un lato, un accrescimento delle dimensioni aziendali

dell'incorporante e, dall'altro, la rimozione di una società non operativa avente finalità di mera intestazione di beni.

b. Non appartenenza al medesimo gruppo societario

Ai sensi del comma 244, le imprese che partecipano all'operazione di aggregazione devono essere fra loro "indipendenti" e, precisamente, non devono far parte dello stesso gruppo societario.

Lo scopo della norma è, infatti, quello di incentivare le aggregazioni aziendali tra soggetti autonomi e non, quindi, le mere riorganizzazioni operate nell'ambito dei gruppi societari.

Ai fini del regime agevolato in esame, si considerano parte dello stesso gruppo societario la società controllante e le società controllate ai sensi dell'articolo 2359 del codice civile, legate cioè anche da vincoli meramente contrattuali ai sensi del comma 1, numero 3) del citato articolo.

c. Mancanza di un rapporto partecipativo

Il successivo periodo del comma sopra richiamato, afferma altresì che "sono in ogni caso esclusi i soggetti legati tra loro da un rapporto di partecipazione".

In base al tenore letterale della norma l'agevolazione in esame non può essere invocata nei casi in cui l'operazione di fusione, scissione o conferimento coinvolga più soggetti interessati da qualsiasi rapporto di partecipazione.

Anche tale ulteriore condizione è ispirata a preoccupazioni di tipo antielusivo, volte ad escludere dal beneficio fiscale soggetti economicamente dipendenti.

Tale misura pare estremamente penalizzante se si tiene conto che spesso le acquisizioni aziendali sono precedute dall'acquisizione di partecipazioni sociali della futura società scissa o conferente da parte della futura società beneficiaria o conferitaria.

A conferma della rigidità con cui la norma prevede l'esclusione dal beneficio per i soggetti interessati da rapporti di partecipazione seppur minimi, giova citare la

risoluzione n. 32/E²² con la quale l'Agenzia delle Entrate ha disatteso le aspettative di una società cooperativa bancaria impegnata in un importante progetto di riorganizzazione societaria, disconoscendo la spettanza del *bonus* per carenza del requisito dell'indipendenza.

L'istanza è stata promossa da una società bancaria quotata in borsa che si è costituita dalla fusione propria di due società bancarie preesistenti. Il problema fondamentale è che le due società poi confluite nel gruppo quotato hanno detenuto, in precedenti periodi, partecipazioni l'una nell'altra.

Nonostante l'istante si sia preoccupata di sottolineare l'irrilevanza quantitativa delle partecipazioni incrociate, detenute in modo occasionale e temporaneo, e quindi del tutto inidoneo a configurare eventuali comportamenti elusivi, l'Agenzia ha dato parere negativo sottolineando che a nulla rileva l'entità della partecipazione detenuta visto che in base al tenore letterale della norma l'agevolazione in esame non può essere invocata nei casi in cui l'operazione di aggregazione coinvolga più soggetti interessati da qualsiasi rapporto di partecipazione. Peraltro, la necessità di possedere azioni incrociate derivava da una precedente operazione posta in essere dai due soggetti poi fusi²³.

d. Esclusione delle imprese controllate, anche indirettamente, da uno stesso soggetto

Le imprese che partecipano all'operazione di aggregazione non debbono, inoltre, per espressa previsione normativa, essere controllate, anche indirettamente, dal medesimo soggetto ai sensi dell'articolo 2359 del codice civile.

La disposizione in esame, confermativa della volontà del legislatore di favorire l'aggregazione fra imprese effettivamente "indipendenti", induce ad escludere l'agevolazione anche nei i casi in cui il controllo indiretto sia assicurato dalla medesima persona fisica ovvero da persone fisiche legate da rapporti di coniugio,

²² Reperibile dal sito www.agenziaentrate.it.

²³ Tratto da "Italia Oggi" del 5 febbraio 2008, articolo a cura di Alessandro Felicioni.

parentela entro il terzo grado e affinità entro il secondo grado ai sensi dell'articolo 5, co. 5 del Tuir.

Questa interpretazione da parte dell'agenzia preclude il beneficio a qualsiasi consolidamento partecipativo effettuato nell'ambito di riorganizzazioni societarie, ad esempio, successive alla divisione ereditaria del patrimonio familiare per effetto del decesso del capostipite.

In merito ai sopracitati presupposti per la concessione del beneficio giova citare la risoluzione 282/E del 5 ottobre 2007²⁴ emanata dall'Agenzia delle Entrate.

In base a tale risoluzione, prima di effettuare la fusione, scissione o conferimento d'azienda per ottenere i benefici fiscali, le compagini sociali dei soggetti coinvolti possono essere modificate, a patto che rimanga soddisfatto il requisito dell'indipendenza delle imprese che partecipano alla riorganizzazione.

Quindi, secondo l'agenzia delle entrate l'operazione può ottenere i benefici per le aggregazioni aziendali, in quanto soddisfa tutte le condizioni previste dalla norma. L'agenzia non ha sollevato alcun problema riguardo i passaggi di quote da effettuarsi prima dei conferimenti d'azienda. Tali passaggi infatti, soddisferebbero il requisito della indipendenza delle imprese da aggregare, le quali, ricordiamo, non devono far parte dello stesso gruppo. Rileggendo e comparando i chiarimenti della circolare n. 282/E con quelli della circolare n. 277/E si giunge alla conclusione che queste cessioni, effettuate prima o dopo il conferimento, rispettano i requisiti suddetti fino a quando avvengano nei confronti di soggetti terzi, non appartenenti alle compagini sociali dei soggetti coinvolti. Qualora questo requisito venisse a mancare, decadrebbero i benefici previsti. Nella risoluzione 277/E del 2 ottobre 2007²⁵, l'Agenzia delle Entrate ha, infatti, chiarito che l'indipendenza dei soggetti coinvolti nell'aggregazione deve manifestarsi anche dopo l'operazione e fino a quattro periodi di imposta successivi.

Nel caso preso in esame dalla risoluzione, la fattispecie rappresentata dall'istante assicura solo formalmente il requisito di cui al comma 244: infatti

²⁴ Reperibile dal sito www.agenziaentrate.it.

²⁵ Reperibile dal sito www.agenziaentrate.it.

nell'operazione prospettata, il conferimento d'azienda e la successiva cessione della partecipazione di controllo ripristinano, di fatto, la situazione originaria di partenza, violando lo spirito della norma agevolativa che intende favorire le aggregazioni aziendali tra soggetti effettivamente indipendenti.

A supporto della 277/E è stata emanata la risoluzione 374/E²⁶, con la quale l'Agenzia delle Entrate ribadisce che l'agevolazione fiscale per le aggregazioni aziendali non può essere concessa se non c'è "indipendenza" nella gestione delle società che, attraverso la fusione (ovvero scissione o conferimento), intendono creare un nuovo soggetto con maggiore potenzialità competitiva. Quando, infatti, il controllo delle stesse è concentrato nelle mani delle medesime persone, si disattendono le ragioni fondamentali della norma agevolativa che intende premiare soltanto le "unioni" tra imprese autonome e non quelle che si presentano come semplici riorganizzazioni interne.

Nonostante i chiarimenti forniti dall'Amministrazione finanziaria, permangono alcuni dubbi interpretativi collegati all'assenza di una definizione di gruppo societario. Si consideri ad esempio una struttura societaria così costituita:

A controlla ai sensi dell'art. 2359 c.c. B e possiede una partecipazione di minoranza del 5% in C che non le consente di esercitare un'influenza dominante; B e C non hanno alcun legame partecipativo.

Da come è formulato il comma 244 sembrerebbe che una fusione tra B e C possa potenzialmente beneficiare dell'agevolazione in esame. Poiché C non subisce l'influenza dominante di A, essa non dovrebbe essere ricompresa all'interno del gruppo societario.

26 Reperibile dal sito www.agenziaentrate.it.

Per completezza si riportano gli esempi contenuti nell'allegato tecnico alla C.M.
Agenzia Entrate del 21 marzo 2007, n. 16/E.

Le società Alfa e Beta sono partecipate da un solo socio:

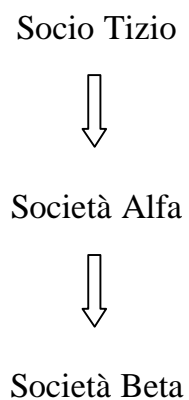


La Società Alfa è interessata alla Società Beta.

L'obiettivo può essere perseguito seguendo tre percorsi alternativi:

A) Prima soluzione:

1. Acquisizione da parte della Società Alfa dell'intero pacchetto azionario di Caio.



1. Successiva fusione per incorporazione di Beta in Alfa con emersione di un disavanzo da annullamento.

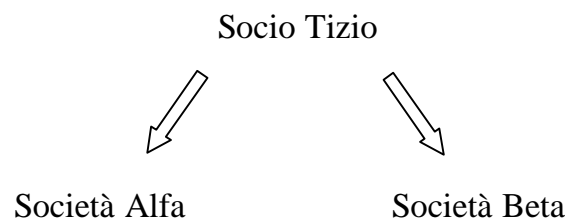


In tale ipotesi, la Società Alfa non potrebbe beneficiare del riconoscimento fiscale del disavanzo in quanto:

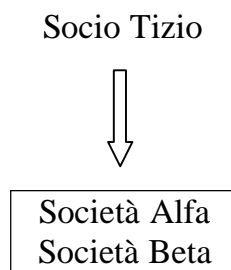
- si tratterebbe di un disavanzo da annullamento, che non è agevolabile;
- non verrebbe rispettato, peraltro, il requisito di “indipendenza”: le imprese che partecipano all’operazione di fusione risultano essere legate da rapporti partecipativi.

B) Seconda soluzione:

1. Acquisizione da parte del socio Tizio dell’intero pacchetto azionario di Caio.



2. Successiva fusione per incorporazione di Beta in Alfa con emersione di un disavanzo da concambio.

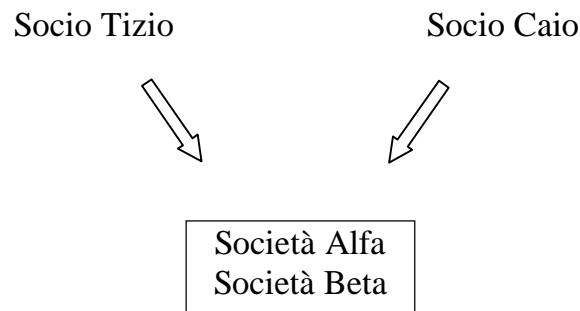


Anche in tal caso, la società Alfa non potrebbe beneficiare del riconoscimento fiscale del disavanzo in quanto:

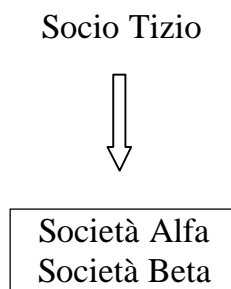
- non verrebbe rispettato il requisito di “indipendenza” previsto dal comma 244, in quanto le imprese che partecipano all’operazione di fusione risultano essere controllate dallo stesso soggetto.

C) Terza soluzione:

1. Fusione per incorporazione di Beta in Alfa con emersione di un disavanzo da concambio.



2. Successiva cessione dell'intero pacchetto azionario da Caio a Tizio.



Tale soluzione, diversamente dalle precedenti, assicura solo formalmente i requisiti per beneficiare del riconoscimento fiscale del disavanzo in quanto:

- evidenzierebbe un disavanzo da concambio;
- rispetterebbe il requisito di “indipendenza”, previsto dal comma 244, relativamente alle imprese che partecipano all’operazione di fusione.

L’esempio proposto rende evidente come l’aggiramento della norma decadenziale a presidio della effettività dell’aggregazione aziendale possa ottenersi anche mediante ulteriori operazioni effettuate dai soci anziché dalla società.

8. SUSSISTENZA DEI REQUISITI NEL BIENNIO PRECEDENTE

Ai sensi del comma 245, l'agevolazione si applica a condizione che le imprese che partecipano all'operazione di aggregazione aziendale "si trovino o si siano trovate ininterrottamente, nei due anni precedenti l'operazione, nelle condizioni che consentono il riconoscimento fiscale di cui ai commi 242 e 243".

L'amministrazione finanziaria ha chiarito che la congiunzione "o" assume funzione non disgiuntiva ma aggiuntiva. Ne deriva che il beneficio potrà essere concesso solo a condizione che le imprese partecipanti alle descritte operazioni di aggregazione aziendale possiedano i requisiti soggettivi ed oggettivi (richiesti ai fini del riconoscimento fiscale), non solo al momento in cui viene posta in essere l'operazione di fusione, scissione o conferimento, ma che li abbiano posseduti ininterrottamente anche nel corso dei due anni precedenti l'operazione stessa.

La disposizione in argomento è volta a contrastare iniziative strumentali assunte al solo scopo di avvalersi del beneficio fiscale.

9. INTERPELLO²⁷

Al fine di “monitorare” il beneficio e, in particolare, riscontrare la presenza dei requisiti richiesti dalla normativa in commento, al comma 246 viene previsto che, per avvalersi dell’agevolazione, è necessario presentare all’Agenzia delle entrate apposita istanza di interpello ai sensi dell’articolo 11 della legge 27 luglio 2000, n. 212.

L’istituto dell’interpello è stato introdotto nel nostro ordinamento tributario dall’articolo 11 della legge 27 Luglio 2000 n. 212 (legge che ha introdotto il cosiddetto Statuto dei diritti del Contribuente) allo scopo di tutelare il contribuente nei rapporti con l’Amministrazione finanziaria sia nel corso del processo di accertamento che nella precedente fase di interpretazione ed attuazione delle norme tributarie.

Il contribuente può inviare all’Amministrazione competente quesiti di proprio interesse allo scopo di conoscere preventivamente la portata delle disposizioni tributarie e, di riflesso, quale sarà il comportamento adottato dall’Amministrazione in sede di controllo.

L’Agenzia delle Entrate svolge quindi attività interpretativa e di consulenza giuridica allo scopo di individuare il corretto trattamento tributario delle fattispecie di volta in volta prospettate.

Il decreto del Ministero delle Finanze del 26 aprile 2001 n. 209²⁸ è stato emanato con lo scopo di regolamentare l’istituto in esame, ed in particolare, di individuare gli organi, le procedure, le modalità di esercizio e gli effetti dell’interpello.

L’art. 1, comma 1, del regolamento sopra citato precisa che rientrano nell’interpello in esame le istanze riguardanti “l’applicazione di una disposizione normativa di natura tributaria a casi concreti e personali, diversi da quelli oggetto dell’interpello disciplinato dall’art. 21 della legge 30 dicembre 1991 n. 413”.

L’interpello introdotto dalla legge 212/2000 quindi, si affianca all’analogo istituto concernente l’interpello per l’applicazione delle disposizioni antielusive

27 Tratto dalla circolare dell’Agenzia delle Entrate del 31 maggio 2001 n. 50 reperibile dal sito internet www.agenziaentrate.it.

28 Reperibile dal sito internet www.agenziaentrate.it.

di cui all'art. 37-bis del D.P.R. 29 settembre 1973 n. 600. L'interpello di cui alla legge n. 413 del 1991 infatti, può avere ad oggetto soltanto alcune specifiche operazioni che potrebbero essere considerate elusive, e produce, come effetto, esclusivamente l'inversione dell'onere della prova a carico della parte che non si sia conformata al parere reso dall'Amministrazione.

L'interpello in esame, inoltre, ha rilevanza sul piano penale, infatti, non sono punibili i soggetti che, avvalendosi di tale procedura, si siano uniformati al parere reso dall'Amministrazione.

L'interpello ex art. 11 L. 212/2000, infine, non va confuso con l'istanza per la disapplicazione di norme antielusive, prevista all'art. 37-bis, comma 8, del D.P.R. 600/1973 e indirizzata al Direttore Regionale dell'Agenzia delle Entrate con la quale il contribuente dimostri che nella sua fattispecie non possono verificarsi gli effetti antielusivi. Tale norma attribuisce al Direttore il potere di disapplicare, con proprio decreto, disposizioni di carattere tributario che a scopo antielusivo limitano deduzioni, detrazioni e crediti d'imposta.

a. Oggetto e presupposti del diritto di interpello

La richiesta di interpello deve riguardare l'interpretazione di qualsiasi norma tributaria avente ad oggetto la disciplina degli aspetti sostanziali, procedurali o formali tra Amministrazione e contribuente.

La trattazione delle istanze è ripartita tra i soggetti competenti a gestire il tributo di riferimento. Le istanze di competenze dell'Agenzia delle Entrate possono riguardare solo i tributi da essa gestiti, e tra questi vi sono le imposte sui redditi (IRPEF ed IRES).

L'istanza di interpello può essere presentata:

- a) dal contribuente interessato personalmente a conoscere la regolamentazione fiscale di una particolare fattispecie concreta: questa prima condizione esige che l'interpello sia finalizzato a conoscere il trattamento tributario di determinati atti, operazioni o iniziative riconducibili direttamente alla sfera di interessi del soggetto istante.

- b) soltanto prima di porre in essere il comportamento giuridicamente rilevante o di dare attuazione alla norma oggetto di interpello: ciò significa che il contribuente dovrà presentare istanza prima di porre in essere il comportamento rilevante ai fini tributari, sia per conoscere preventivamente il parere dell'Amministrazione finanziaria, sia per porsi al riparo dall'attività di controllo di quest'ultima. Presentare istanza di interpello dopo aver adottato il comportamento giuridicamente rilevante non attribuisce al contribuente tali garanzie.
- c) purché sussistano obbiettive condizioni di incertezza sulla interpretazione della norma indicata: l'istanza presentata dal contribuente è da ritenere ammissibile quando manchi una interpretazione ufficiale dell'Amministrazione e le norme che disciplinano l'oggetto dell'interpello siano tanto complesse ed equivocate da rendere difficile la corretta interpretazione ed applicazione della normativa. L'istanza non è ritenuta invece ammissibile quando riguarda questioni su cui non esistono oggettive condizioni di incertezza perché l'Amministrazione ha già fornito interpretazione a casi analoghi a quello prospettato dal contribuente tramite l'emanazione di circolari, risoluzioni, istruzioni o note consultabili dal contribuente attraverso le pubblicazioni periodiche. Tra l'altro tale documentazione tributaria non può essere oggetto di interpello poiché priva di contenuto normativo.

Le condizioni appena esposte devono ricorrere congiuntamente affinché la domanda sia ammissibile.

b. L'istanza di interpello

L'istanza di interpello può essere presentata, oltre che dal contribuente, anche dai soggetti che, in base a specifiche disposizioni di legge, sono obbligati a porre in essere adempimenti tributari per conto dello stesso.

Tra questi soggetti spicca il sostituto d'imposta, cioè colui che è chiamato ad assolvere determinati adempimenti di legge per conto del contribuente,

sostituendosi appunto ad esso, limitatamente ai quesiti riguardanti le norme che disciplinano l'effettuazione delle ritenute alla fonte e gli obblighi consequenziali. Inoltre, sempre tra i soggetti legittimati a presentare l'istanza, vi rientrano i responsabili d'imposta (notai) e i coobbligati al pagamento dei tributi, i soggetti cui è attribuita la rappresentanza di contribuenti diversi dalle persone fisiche e infine il procuratore del contribuente.

Sono esclusi, invece, le associazioni sindacali e di categoria e gli ordini di categoria, e in generale tutti quei soggetti che sono portatori di interessi collettivi altrui, i quali non possono presentare istanze di interpello su questioni relative ai propri clienti o associati.

L'istanza di interpello va redatta in carta libera (non è soggetta ad imposta di bollo) e presentata agli uffici competenti mediante consegna a mano o spedizione postale in plico senza busta tramite raccomandata con avviso di ricevimento.

L'ufficio competente a ricevere l'istanza è quello nella cui regione il contribuente ha il domicilio fiscale.

In deroga a tale disposizione, devono presentare l'istanza alla Direzione Centrale Normativa e Contenzioso dell'Agenzia delle Entrate i seguenti contribuenti:

le amministrazioni centrali dello Stato;

gli enti pubblici a rilevanza nazionale;

i soggetti che nel periodo di imposta precedente a quello in cui viene presentata l'istanza hanno conseguito ricavi per un ammontare superiore a 258.000.000 di euro.

Qualora la domanda sia inviata ad un ufficio non competente, quest'ultimo provvederà ad inviarla all'ufficio competente e a darne comunicazione al contribuente.

Il comma 5 dell'art. 1 D.M. 209/2001 dispone che "la presentazione dell'istanza di interpello non ha effetto sulle scadenze previste dalle norme tributarie, né sulla decorrenza dei termini di decadenza e non comporta interruzione o sospensione dei termini di prescrizione". Ciò significa che gli adempimenti fiscali e tributari a cui è tenuto il contribuente dovranno essere rispettati non potendo egli attendere la risposta all'interpello fornita dall'Agenzia prima di adempiervi.

Ai sensi dell'art. 3 del D.M. l'istanza di interpello deve contenere alcuni dati fondamentali pena l'ammissibilità:

- a) i dati identificativi del contribuente ed eventualmente del suo legale rappresentante (in caso di società); in particolare occorre specificare nome e cognome o ragione sociale o denominazione sociale, domicilio fiscale e codice fiscale;
- b) la circostanziata e specifica descrizione del caso concreto e personale da trattare ai fini tributari sul quale sussistono concrete condizioni di incertezza;
- c) l'indicazione del domicilio del contribuente o dell'eventuale domiciliatario presso il quale devono essere effettuate le comunicazioni dell'amministrazione finanziaria,
- d) la sottoscrizione del contribuente o del suo legale rappresentante.

Riguardo al punto d) la mancata sottoscrizione della domanda impegna l'Amministrazione ad avvisare il contribuente, il quale potrà regolarizzare la mancata sottoscrizione entro 30 giorni dal ricevimento dell'invito dal parte dell'ufficio. L'interpello si considera valido dalla data della sottoscrizione e da tale data decorrerà il termine entro il quale l'Amministrazione è tenuta a rispondere.

L'assenza di uno solo dei dati sopra elencati rende inammissibile la domanda e l'istanza non produce alcun effetto: in particolare, l'eventuale silenzio dell'Ufficio decorsi i 120 giorni non è da ritenersi come implicita accettazione della soluzione prospettata dal contribuente. Appare opportuno che in questi casi, ai fini della trasparenza nei rapporti, l'Agenzia comunichi nei termini al contribuente i motivi di inammissibilità dell'istanza.

Inoltre, qualora manchi il presupposto della obbiettiva incertezza, è comunque obbligo dell'Agenzia indicare al contribuente gli estremi della circolare, risoluzione, istruzione o nota contenente la soluzione prospettata al quesito proposto.

Il comma 3 dell'art. 3 del D.M. prevede che l'istanza debba contenere anche l'indicazione della soluzione prospettata dal contribuente.

Tale requisito, pur non essendo causa di inammissibilità dell'istanza ne condiziona comunque gli effetti (come si vedrà più avanti) poiché l'indicazione della soluzione valida dal punto di vista del contribuente si pone come premessa alla conclusione che, decorsi 120 giorni dalla proposizione dell'istanza senza risposta da parte dell'Agenzia, debba intendersi validamente accettata e condivisa.

Alla istanza di interpello potrebbe essere necessario allegare la documentazione rilevante ai fini dell'individuazione e qualificazione della fattispecie prospettata qualora l'amministrazione finanziaria non ne sia in possesso.

La competente Direzione delle Entrate può chiedere al contribuente di integrare la documentazione già esibita al fine di inquadrare correttamente e compiutamente la questione. Tale iniziativa può essere presa una sola volta col fine evidente di non pregiudicare la tempestività del procedimento che dovrà concludersi entro 120 giorni dalla ricezione della documentazione integrativa poiché la richiesta di documenti interrompe il termine assegnato per la risposta all'interpello.

Si può affermare, in base a quanto appena accennato, che eventuali ulteriori inviti ad esibire documenti, seppur giustificati, non producono alcun effetto sul decorso del termine perentorio di 120 giorni.

c. Risposta da parte dell'agenzia

L'Agenzia delle Entrate deve rispondere al contribuente in forma scritta e motivata entro 120 giorni dalla presentazione dell'istanza di interpello.

Il termine dei 120 giorni decorre:

1. nel caso di consegna diretta, dalla data in cui l'istanza di interpello è protocollata dall'ufficio;

2. in caso di spedizione postale, dalla data di ricevimento della raccomandata da parte dell'ufficio attestabile sull'avviso di ricevimento;
3. nel caso di successiva regolarizzazione, dalla data di sottoscrizione dell'istanza;
4. nel caso in cui l'ufficio ricevente l'istanza non sia competente, dalla data in cui l'istanza perviene all'ufficio competente;
5. dalla data in cui l'ufficio riceve la documentazione integrativa.

A seguito di quanto appena detto, è chiara l'importanza che assume la data di ricezione dell'istanza da parte della Direzione competente: altresì importante è che gli addetti alla corrispondenza prestino particolare attenzione al ricevimento delle istanze, indirizzandole nel più breve tempo possibile ai funzionari addetti alla valutazione e risoluzione delle stesse.

La risposta scritta e motivata fornita dalla Direzione Regionale competente deve essere notificata al contribuente entro 120 giorni dalla data di ricezione dell'interpello mediante servizio postale a mezzo raccomandata con avviso di ricevimento presso il domicilio fiscale del destinatario

d. Effetti dell'interpello

La risposta tempestivamente fornita dalla competente Direzione non impegna il contribuente, il quale è libero di agire in maniera non conforme. Al contrario, essa vincola, in ogni caso, l'operato degli uffici, i quali non potranno emettere atti di accertamento in contrasto con la soluzione interpretativa fornita.

Come già chiarito, la risposta fornita dall'Agenzia ha efficacia esclusivamente nei confronti del richiedente, limitatamente al caso concreto e personale prospettato nell'istanza di interpello.

Qualora la risposta dell'ufficio non sia notificata o comunicata al contribuente entro il previsto termine di 120 giorni, prende valore la tesi del silenzio-assenso e cioè si presuppone che l'amministrazione concordi con l'interpretazione o il comportamento prospettato dal contribuente (art. 5 comma 2 del regolamento).

Conseguentemente, eventuali atti di accertamento emessi in difformità dalla soluzione prospettata dal contribuente (e condivisa dall'Agenzia per effetto del silenzio-assenso) sono nulli.

Decorsi 120 giorni dalla proposizione dell'interpello, l'Agenzia può comunicare al contribuente una nuova risposta, allo scopo di rettificare quella precedentemente resa in forma esplicita o implicita.

Si possono prospettare due casi:

- Ø se alla data in cui la nuova risposta è comunicata, il contribuente abbia già posto in essere il comportamento prospettato nell'istanza o intrapreso iniziative finalizzate in modo non equivoco all'attuazione dello stesso, uniformandosi alla soluzione interpretativa comunicata o implicitamente condivisa dall'Agenzia, nulla può essergli contestato: eventuali atti amministrativi, emanati in difformità della prima risposta ovvero della interpretazione sulla quale si è formato il silenzio-assenso, sono nulli;
- Ø Se alla data in cui la nuova risposta è comunicata, il contribuente, per qualsiasi motivo, non abbia ancora posto in essere il comportamento o intrapreso iniziative conformi alla soluzione interpretativa prospettata con la prima risposta, la sopravvenuta conoscenza di una diversa interpretazione non è irrilevante nei rapporti con l'Amministrazione finanziaria, la quale è legittimata a recuperare, in applicazione del principio interpretativo affermato nella risposta rettificativa e disatteso dal contribuente, le imposte eventualmente dovute e i relativi interessi, senza la irrogazione di sanzioni (art. 5 comma 3 del regolamento). Il divieto di applicare sanzioni è una riprova dell'importanza che il legislatore ha inteso attribuire alla tempestività della risposta; esso tutela l'affidamento del contribuente prescindendo dalla circostanza che, dopo il decorso dei 120 giorni, egli abbia posto in essere il comportamento prospettato nell'istanza o assunto iniziative conformi.

Nella particolare ipotesi in cui la nuova soluzione interpretativa comunicata dall'Agenzia sia riferita ad una istanza nella quale l'interpellante abbia omissivo di

specificare, in modo chiaro ed univoco, il comportamento e la soluzione interpretativa che intende adottare (in contrasto con quanto prevede l'art. 3 comma 3 del regolamento), la possibilità di recuperare il tributo e gli interessi, sia pure senza sanzioni, è consentita anche se il contribuente abbia già posto in essere il comportamento o dato comunque attuazione alla norma oggetto di interpello.

Ciò è comprensibile alla luce del fatto che l'omessa indicazione impedisce di individuare ed esaminare in modo chiaro i termini della questione.

In ultima analisi, specifichiamo che il contribuente che abbia ottenuto, in maniera esplicita o implicita, risposta alla propria istanza di interpello ha diritto di applicare la soluzione interpretativa ad ogni fattispecie futura che sia analoga e riconducibile a quella prospettata nell'istanza.

Si configura in tal modo un effetto ultrattivo dell'interpello, la cui efficacia va oltre il caso specifico per il quale è stato proposto, ponendo il contribuente al riparo da ogni iniziativa anche futura degli uffici assunta in difformità dalla risposta data.

Resta comunque a disposizione dell'Agenzia la possibilità di porre termine a tale effetto potendo comunicare all'interpellante, anche dopo il decorso dei 120 giorni, una soluzione interpretativa diversa da quella precedente consentendo così di porre rimedio ad una risposta errata.

Gli effetti della nuova soluzione interpretativa potranno ricadere esclusivamente sui comportamenti successivi e non anche su quelli già posti in essere per i quali vale quanto già detto precedentemente.

e. L'interpello preventivo nel *bonus* aggregazioni

Per quanto riguarda le modalità di presentazione al fine di poter beneficiare dell'agevolazione fiscale, dovrà essere presentata un'unica istanza di interpello da parte del soggetto (incorporante, beneficiaria, conferitaria) che intende avvalersi dell'agevolazione o, se questo non sia stato ancora costituito,

congiuntamente dai soggetti le cui aziende costituiscono oggetto di fusione, scissione o conferimento.

La competenza del Direttore regionale è individuata in relazione al domicilio fiscale del soggetto che risulta dall'operazione di aggregazione aziendale o, qualora questo non sia stato ancora costituito, del soggetto la cui azienda, in base ai dati contabili, esprime il maggior valore.

A pena di inammissibilità, l'istanza dovrà evidenziare:

1. i dati identificativi del contribuente e del suo legale rappresentante;
2. la circostanziata e dettagliata descrizione dell'operazione di fusione, scissione o conferimento con specificazione delle finalità economiche perseguite e puntuale evidenziazione dei requisiti necessari alla fruizione del beneficio de quo;
3. l'indicazione dell'eventuale domiciliatario presso il quale devono essere effettuate le comunicazioni;
4. la sottoscrizione del contribuente o del suo legale rappresentante.

L'istanza dovrà altresì:

5. descrivere compiutamente l'operazione straordinaria posta in essere;
6. essere corredata degli atti e documenti necessari alla corretta individuazione e qualificazione della fattispecie prospettata.

L'amministrazione finanziaria emanerà la risposta entro 120 giorni dalla data di presentazione dell'istanza d'interpello. E' ragionevole ritenere che sia applicabile l'istituto del silenzio-assenso e che pertanto, trascorsi 120 giorni dalla presentazione dell'istanza senza che sia pervenuta alcuna risposta, il contribuente possa procedere alla redazione delle dichiarazioni fruendo legittimamente delle agevolazioni fiscali.

Nel caso in cui l'istanza risulti carente degli elementi sopra evidenziati, l'Agenzia delle entrate ai sensi dell'articolo 4, comma 4, del decreto n. 209 del

2001 potrà richiedere, una sola volta, ulteriori elementi istruttori. Tale richiesta interrompe il termine per l'emanazione della risposta che inizierà, nuovamente, a decorrere dalla data di ricezione, da parte dell'ufficio, della documentazione integrativa richiesta.

Considerato il carattere preventivo dell'interpello rispetto alla presentazione della dichiarazione, è da ritenere - come già anticipato - che presso la competente direzione l'istanza debba essere presentata in tempo utile perché possa ottenersi risposta prima del termine di presentazione della dichiarazione dei redditi.

Resta il dubbio se, nel caso l'ufficio risponda negativamente all'interpello, il contribuente possa comunque decidere di usufruire del beneficio riservandosi di far valere le sue ragioni al verificarsi del contenzioso.

Bozza di istanza

Raccomandata A/R
All'Agenzia delle Entrate di ...
Direzione Regionale di ...

Oggetto: istanza di interpello ex art. 11, L. 212/2000 per operazioni di aggregazione aziendale ex art. 1, comma 242-249 della L. 296/2006.

Il sottoscritto Sig. ..., nato a ..., il ... e residente in ..., C.F. ..., telefono ..., in qualità di legale rappresentante della società ..., con sede legale in ..., partita Iva ..., iscritta al Registro Imprese di ..., al n. ..., con capitale sociale pari a ...

Premesso che

- La società sopra identificata intende attuare una fusione per incorporazione, ai sensi e per gli effetti di cui agli artt. 2501 e segg., c.c., della società ... con sede legale in ..., partita Iva ..., iscritta al Registro Imprese di ... al n. ..., con capitale sociale pari a ...;
- L'operazione di fusione intende perseguire le seguenti finalità strategiche ed economico/finanziarie ...;
- La legge Finanziaria 2007 (L. 296/2006) art. 1 commi 242-249, consente l'affrancamento del disavanzo da concambio per un massimo di €5 milioni;
- la fusione delle due entità sopra indicate genererà un disavanzo da concambio di €...;

dichiara che

- e. le società interessate dall'operazione possiedono i seguenti requisiti:
- forma giuridica;
 - residenza;
 - operatività;
 - ecc.;
- la bozza del progetto di fusione indica che il disavanzo da concambio verrà imputato sulle seguenti attività:
 - ...
 - i beni i cui maggiori valori dovranno considerarsi fiscalmente rilevanti sono i seguenti:
 - ...

Trattandosi di fattispecie per al quale sussistono le condizioni previste dalla Finanziaria 2007

Chiede

Che codesto Ufficio esamini il caso sopra indicato.

Si evidenzia che nell'ipotesi in cui codesto Ufficio non addivenisse ad una soluzione del quesito nei tempi previsti dall'art. 11, L. 212/2000, il sottoscritto si atterrà a quanto sopra esposto e motivato, con ogni conseguenza di legge.

Luogo e data

Firma

10. LIQUIDAZIONE, ACCERTAMENTO, RISCOSSIONE, RIMBORSI, SANZIONI E CONTENZIOSO

In riferimento agli adempimenti connessi con l'applicazione della norma agevolativa in esame e, in particolare, con la liquidazione, l'accertamento, la riscossione, i rimborsi e il contenzioso, il comma 247 rinvia alle norme previste per le imposte sui redditi.

Nulla cambia quindi, in fase di determinazione del reddito complessivo della società beneficiaria rispetto alla normale procedura. L'art. 83 del Tuir statuisce che «il reddito complessivo è determinato apportando all'utile o alla perdita risultante dal conto economico ... le variazioni in aumento o in diminuzione conseguenti all'applicazione dei criteri stabiliti nelle successive disposizioni».

In questa fase si terrà conto dei maggiori valori fiscalmente deducibili, in applicazione dell'agevolazione in esame che permette il riconoscimento fiscale gratuito del disavanzo da concambio.

Una volta determinato il reddito complessivo della società si procederà, alle scadenze previste, alla presentazione della dichiarazione dei redditi e al versamento delle imposte calcolate applicando le aliquote in vigore.

In caso di contenzioso, nell'ipotesi in cui la materia del contendere sia l'aver beneficiato dell'agevolazione fiscale senza aver rispettato in tutto e per tutto il dettato normativo (istanza di interpello, ambito temporale, presupposti del beneficio), l'amministrazione finanziaria provvederà a recuperare i maggior importi dovuti.²⁹

²⁹ Vedi, più avanti, il paragrafo 12.

11. DECADENZA DALL'AGEVOLAZIONE

In applicazione della disposizione antielusiva di cui ai commi 248 e 249, è prevista la decadenza dall'agevolazione qualora la società risultante dall'aggregazione effettui ulteriori operazioni straordinarie ovvero ceda i beni iscritti o rivalutati nei primi quattro periodi di imposta dall'effettuazione dell'operazione straordinaria, fatta salva la possibilità di presentare interpello disapplicativo ai sensi dell'articolo 37 *bis*, comma 8, del D.P.R. 29 settembre 1973, n. 600.

Il comma 248 della legge finanziaria 2007 prevede, in particolare, che “La società risultante dall'aggregazione che nei primi quattro periodi di imposta dalla effettuazione dell'operazione pone in essere ulteriori operazioni straordinarie, di cui al Titolo II, capi III e IV, del testo unico delle imposte sui redditi di cui al decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986 n. 917, ovvero cede i beni iscritti o rivalutati ai sensi dei commi 242 a 249, decade dall'agevolazione, fatta salva l'attivazione della procedura di cui all'articolo 37 *bis*, comma 8, del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 600.”

Tale disposizione, con chiaro intento antielusivo, prevede la decadenza dall'agevolazione in esame per la società che pone in essere ulteriori operazioni straordinarie (rispetto a quella che ha determinato la spettanza del beneficio fiscale), quali trasformazioni omogenee o eterogenee, fusioni, scissioni, conferimenti di aziende o di partecipazioni di controllo, scambi di partecipazioni, operazioni straordinarie intracomunitarie, ovvero che aliena i beni oggetto dell'agevolazione stessa. Peraltro, la decadenza dall'agevolazione comporta il venir meno di tutti i benefici precedentemente riconosciuti e non solo di quelli riferiti al singolo bene oggetto di cessione.

La norma in esame vuole evitare che la società beneficiaria del “*bonus aggregazioni*” possa “trasferire” il beneficio fiscale ad altro soggetto privo dei requisiti, in tal modo aggirando le disposizioni di cui ai commi 242 e seguenti.

Per espressa previsione normativa, la decadenza dall'agevolazione si verifica se le ulteriori operazioni straordinarie e/o la cessione dei beni rivalutati avvengono

“nei primi quattro periodi d’imposta dalla effettuazione dell’operazione”, includendo nel computo anche il periodo d’imposta nel corso del quale l’operazione è effettuata.

Occorre dire che, come precisato dall’Agenzia delle entrate nella circolare n. 16/E del 21 marzo 2007³⁰, “il beneficio fiscale potrà essere fruito dai soggetti risultanti dalle citate operazioni di aggregazione aziendale, anche in relazione a più operazioni realizzate nel biennio agevolato, fino al limite massimo complessivo pari a 5 milioni di euro”.

In definitiva, posti il tetto massimo di agevolazione consentito dalla legge ed il necessario utilizzo delle sole operazioni straordinarie citate, è consentito al contribuente utilizzarne una o più, anche in combinazione tra loro, oltre che più volte la medesima operazione.

L’ultimo periodo del comma in esame offre possibilità al contribuente di sottrarsi agli effetti della decadenza qualora intenda effettuare ulteriori operazioni straordinarie ovvero cedere i beni rivalutati non per aggirare le norme disciplinanti l’agevolazione ma per dare attuazione ad un motivato disegno economico. A tal fine, dovrà egli presentare apposita istanza di disapplicazione della norma decadenziale ai sensi dell’articolo 37 *bis*, comma 8, del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 600.

Considerato che l’aggiramento delle norme disciplinanti i presupposti dell’agevolazione può attuarsi attraverso ulteriori operazioni poste in essere non solo dalla società risultante dall’aggregazione, ma anche mediante speculari operazioni effettuate dai soci deve ritenersi che anche queste ultime operazioni possono comportare la decadenza dall’agevolazione. In tal caso anche il socio presenterà istanza di interpello.

A seguito dell’accoglimento dell’istanza di disapplicazione, il soggetto interessato alla ulteriore operazione straordinaria eviterà l’effetto di decadenza dal beneficio fiscale conseguente all’effettuazione dell’operazione stessa.

E’ bene precisare che non tutte le operazioni straordinarie realizzabili successivamente alla aggregazione (agevolata) presentano profili tali da

³⁰ Reperibile dal sito www.agenziaentrate.it.

giustificare la decadenza dal beneficio: si pensi alle operazioni che mirano, attraverso ulteriori aggregazioni ad aumentare le dimensioni dell'azienda per accrescerne la competitività.

Anche la cessione dei singoli beni "rivalutati" non presenta automaticamente profili di elusività: si pensi ad una società che, avendo allocato il disavanzo (o iscritto maggiori valori da conferimento) su un bene immobile strumentale, decida poi di alienarlo perché ha individuato una nuova localizzazione dell'attività oppure, più semplicemente, per finanziare il proprio sviluppo.

12. EFFETTI DELLA DECADENZA

In caso di decadenza dall'agevolazione, la società è tenuta – a norma del comma 249 - a liquidare e a versare, nella dichiarazione dei redditi relativa al periodo d'imposta nel corso del quale si è verificata la decadenza, l'imposta sul reddito delle società e l'imposta regionale sulle attività produttive dovute sul maggior reddito, relativo anche ai periodi di imposta precedenti, determinato senza tener conto dei maggiori valori fiscalmente riconosciuti.

Allo scopo occorre operare una rettifica in aumento del reddito imponibile, ai fini Ires, e del valore della produzione netta, ai fini Irap, corrispondente alle maggiori componenti negative di reddito dedotte ovvero alle minori componenti positive di reddito assoggettate a tassazione negli esercizi precedenti.

Sulle maggiori imposte liquidate non sono dovute sanzioni né interessi.

13. LEGGE FINANZIARIA 2008³¹

La Legge n. 244 del 24 dicembre 2007 ha introdotto una serie di modifiche in tema di regime fiscale di alcune operazioni straordinarie. Ferma restando la neutralità fiscale, per le operazioni di fusione, scissione e conferimento d'azienda effettuate a partire dal periodo d'imposta successivo a quello in corso al 31 dicembre 2007, viene offerta la possibilità di "riallineare" totalmente o parzialmente i valori fiscali dell'attivo rispetto ai maggiori valori civilistici, mediante il pagamento di un'imposta sostitutiva con aliquote ridotte rispetto all'imposizione ordinaria. Il legislatore ha introdotto il nuovo regime di imposizione sostitutiva, mediante l'inserimento di un nuovo comma, il 2 *ter*, all'art. 176 del Tuir disciplinante i conferimenti d'azienda. In particolare, la novità è rappresentata dalla possibilità di assoggettare ad imposta sostitutiva delle imposte sui redditi e dell'irap, i maggiori valori dell'attivo riferibili a immobilizzazioni materiali ed immateriali relative all'azienda ricevuta dalla conferitaria, riallineando così i valori civilistici e fiscali. La scelta se affrancare i valori è esclusivamente in capo al soggetto conferitario e non produce effetti sul soggetto conferente, il quale mantiene, come costo fiscalmente riconosciuto della partecipazione ricevuta in cambio del conferimento, il valore fiscale dell'azienda conferita. Sussistendone i presupposti soggettivi e oggettivi richiesti, il soggetto conferente potrà cedere la partecipazione usufruendo del regime di *participation exemption* ovvero del regime di tassazione parziale di cui agli artt. 58 e 68, comma 3 del Tuir, senza incorrere nell'applicazione della disciplina antielusiva di cui all'art. 37 bis del d.p.r. 600/1973, anche nel caso in cui il soggetto conferitario si avvalga della disciplina dell'imposta sostitutiva.

L'imposta opzionale in esame esplica il proprio effetto sostitutivo sulle maggiori imposte che la società conferitaria pagherebbe, in assenza di opzione, sui plusvalori generatisi a fronte del conferimento. Rappresenta quindi una soluzione di equilibrio che porta vantaggio sia all'Erario, che incassa l'importo

31 Vedi il supplemento "Operazioni straordinarie" allegato alla rivista "Guida alla contabilità e bilancio" a cura di Leo De Rosa e Alberto Russo, il Sole 24 ore, 18 marzo 2008.

dell'affrancamento, sia alle imprese, che possono avvalersi del riconoscimento dei valori reali anziché di quelli storici ai fini della determinazione delle quote di ammortamento, con conseguente abbattimento dell'imponibile fiscale; infine, elimina l'effetto distorsivo del "doppio binario" tra valori contabili e valori fiscali per cui occorre compilare l'apposito prospetto di riconciliazione della dichiarazione dei redditi (quadro RV).

L'affrancamento dei valori riguarda i singoli cespiti e non la plusvalenza nel suo complesso emergente dal trasferimento dell'azienda³². Il testo novellato dell'art. 176 del Tuir parla della facoltà di affrancamento «dei maggiori valori attribuiti in bilancio agli elementi dell'attivo costituenti immobilizzazioni materiali e immateriali relativi all'azienda ricevuta». Dalla lettura appare chiaro l'esclusione delle poste del passivo. Inoltre, dovrebbe essere incluso, tra i valori affrancabili, anche l'avviamento, il quale, civilisticamente, è iscritto tra le immobilizzazioni immateriali. Sul punto comunque, occorrerebbe una precisazione ufficiale da parte dell'Amministrazione Finanziaria.

Pertanto, l'affrancamento dovrebbe risultare applicabile in relazione a :

- **immobilizzazioni materiali:** immobili, beni mobili registrati, impianti e macchinari, attrezzature industriali e commerciali e altri beni;
- **immobilizzazioni immateriali:** diritti di brevetto industriale e diritti di utilizzazione delle opere dell'ingegno, i diritti di concessione, licenze, marchi, *know-how*, altri diritti simili iscritti nell'attivo del bilancio ovvero, ancorché non più iscritti in quanto interamente ammortizzati, che siano ancora tutelati ai sensi delle vigenti disposizioni normative.

Per contro **non** possono formare oggetto di affrancamento:

- i beni materiali e immateriali destinati alla produzione o allo scambio;
- i costi pluriennali;
- gli strumenti finanziari anche se immobilizzati.

³² Si veda la relazione tecnica alla legge finanziaria 2008.

L'opzione per l'affrancamento dei disallineamenti deve essere effettuata dal soggetto conferitario nella dichiarazione dei redditi relativa all'esercizio nel corso del quale è stata posta in essere l'operazione di conferimento ovvero, al più tardi, in quella del periodo di imposta successivo.

I maggiori valori assoggettati ad imposta sostitutiva si considerano riconosciuti ai fini dell'ammortamento a partire dal periodo di imposta nel corso del quale è stata effettuata l'opzione. Siccome, come è stato detto poc'anzi, l'opzione viene esercitata nella dichiarazione dei redditi relativa all'esercizio nel corso del quale è stata posta in essere l'operazione, ne deriva che se l'operazione di conferimento viene effettuata nel 2008 e quindi, l'esercizio dell'opzione nella dichiarazione dei redditi 2009, il riconoscimento dei maggiori valori è possibile solo a partire dal 2009. Si creerebbe in questo modo un salto d'imposta poco comprensibile. In attesa di chiarimenti da parte dell'amministrazione finanziaria, giova a favore di questa impostazione la relazione tecnica alla finanziaria 2008, la quale precisa che, qualora l'allineamento si verifichi nel 2008, i maggiori valori «assumeranno rilevanza fiscale ai fini dell'ammortamento, a partire dall'anno d'imposta 2009». Vediamo con un esempio la differenza che scaturisce dalla diversa interpretazione della norma:

valore civilistico del bene	1000
valore fiscale del bene	800
ammortamento civilistico 2008 (10%)	100
ammortamento fiscale 2008 (10%)	80
valore civilistico al 31/12/2008	900
valore fiscale al 31/12/2008	720

Nel caso in cui, come appare dalla impostazione della norma, il riconoscimento dei maggiori valori ai fini dell'ammortamento valga dal periodo d'imposta successivo al quello in cui è stata posta in essere l'operazione di conferimento, la base imponibile sui cui calcolare l'imposta sostitutiva sarebbe di 180 e cioè pari al disallineamento esistente al 31 dicembre 2008 e non su 200 come sarebbe più logico visto che l'operazione è stata posta in essere nel 2008.

La disposizione prevede un periodo minimo di possesso dei beni affrancati: infatti, la cessione dei beni anteriormente al quarto periodo di imposta successivo a quello dell'opzione preclude la possibilità di ottenere il riconoscimento fiscale del costo rivalutato.

Per quanto riguarda la misura dell'imposta sostitutiva, il legislatore ha previsto una soluzione con modalità a scaglioni:

- aliquota del 12% sui maggiori valori fino al limite di €5 milioni;
- aliquota del 14% sui maggiori valori da €5 milioni e fino a €10 milioni;
- aliquota del 16% sui maggiori valori oltre €10 milioni.

L'imposta sostitutiva deve essere versata in tre rate annuali.

L'introduzione del regime di imposizione sostitutiva, come si è detto all'inizio di questo paragrafo, riguarda anche le operazioni di fusione e scissione.

Tuttavia, non viene dettata per tali operazioni una disciplina specifica, ma viene previsto, al nuovo comma 10 *bis* dell'art. 172 del Tuir e al nuovo comma 15 *bis* dell'art. 173 del Tuir, che il regime dell'imposta sostitutiva previsto per le operazioni di conferimento si applichi con le «modalità, le condizioni e i termini» ivi stabiliti per ottenere il «riconoscimento fiscale dei maggiori valori fiscali iscritti in bilancio».

Il generico rinvio a modalità e condizioni e termini valevoli per le operazioni di conferimento crea alcune problematiche interpretative:

- la possibilità di affrancare i maggiori valori derivanti dall'allocazione sia del disavanzo da concambio, sia del disavanzo da annullamento;
- la possibilità di affrancare i soli beni della società incorporata ovvero scissa;
- la possibilità di affrancare gli immobili non strumentali;
- la possibilità di affrancare quei beni originariamente non ricompresi nella categoria delle immobilizzazioni che a seguito dell'operazione straordinaria vi vengano iscritti.

14. CONCLUSIONI

Con l'introduzione dell'incentivo fiscale alle operazioni di aggregazione aziendale, entrato in vigore con la Legge Finanziaria per il 2007, molte imprese italiane hanno beneficiato della possibilità di raggiungere il proprio ambito dimensionale ottimale attraverso operazioni di conferimento, fusione e scissione. Lo strumento agevolativo è stato preso in considerazione tanto dalle ditte individuali quanto dalle società di medie-grandi dimensioni. Le prime hanno accresciuto la loro dimensione attraverso processi di aggregazione con altre ditte, creando nuove realtà economiche più solide e competitive. Le seconde hanno sfruttato la leva incentivante per procedere ad operazioni di scissione o fusione a seconda della necessità di decrescere o accrescere la propria struttura e conseguentemente la propria presenza sul mercato.

Non è possibile stabilire con chiarezza quale settore abbia maggiormente beneficiato della possibilità concessa dal legislatore, infatti, le imprese interessate spaziano dal settore del turismo (stabilimenti balneari) al settore industriale (produzione di laminati) fino al settore bancario, dando origine ad un quadro variegato di soggetti partecipanti.

Analizzando le istanze di interpello³³ presentate dai contribuenti si può affermare che meno della metà (cinque su dodici) sono state accolte positivamente dall'amministrazione finanziaria.

Tra le molteplici cause ostative al riconoscimento del *bonus* fiscale va menzionato la mancanza del presupposto dell'indipendenza. Per molti contribuenti questo presupposto ha rappresentato un ostacolo su cui l'agenzia delle entrate ha posto molta attenzione in fase di analisi delle istanze.

Per alcune imprese è bastata la detenzione di una esigua partecipazione nel capitale della conferitaria, fusa o scissa che fosse, per annullare la possibilità di usufruire del beneficio.

³³ Sono state prese in considerazione solo le istanze di interpello reperibili dal sito dell'Agenzia delle entrate www.agenziaentrate.it che per motivi di particolare interesse sono state pubblicate e rese disponibili.

Nel complesso³⁴, molte sono state le imprese che hanno potuto beneficiare di un sostanzioso sconto fiscale a seguito del riconoscimento gratuito del disavanzo da concambio o del maggior valore iscritto dalla società conferitaria in ipotesi di conferimento d'azienda. In un periodo di scarso sviluppo economico, in cui nei settori ritenuti storicamente trainanti (vedi settore industriale) si registrano sensibili cali di produzione, la concessione di un beneficio fiscale a favore delle imprese che intendono accrescere la propria presenza sul mercato, può rappresentare una spinta notevole alla creazione di nuovi gruppi imprenditoriali. L'introduzione, con la Finanziaria 2008, del regime di imposizione sostitutiva, avente carattere strutturale, ha posto in secondo piano l'interesse per il *bonus* aggregazioni, avente invece carattere meramente congiunturale, a causa della sua rigidità normativa (si pensi, ad esempio, alla possibilità di applicazione soltanto in caso di operazioni straordinarie tra soggetti indipendenti, o ancora, alla sussistenza dei requisiti richiesti anche nel biennio precedente l'operazione): esso, tuttavia, rappresenta in ogni caso, un'ottima possibilità di risparmio fiscale per le imprese. Spetterà dunque al legislatore, in fase di studio della manovra finanziaria per il 2009, stabilire se questo incentivo fiscale potrà dare ancora dei buoni risultati, prolungandone la durata.

34 Prendendo a riferimento tutte le istanze di interpello presentate che, a parere dei funzionari dell'Agenzia dell'entrate interpellati in merito dall'autore, si attestano a circa quaranta.

SITI INTERNET VISITATI

www.agenziaentrate.it

www.assonime.it

www.fondazioneelucapacioli.it

www.fiscooggi.it

www.oic.it

www.ilsole24ore.it